

المحاضرة

مَجْلَدُ قَضَائِيَّةِ الشَّيْخِ مُحَمَّدٍ

نَهْدَانِ قَضَائِيَّةِ الشَّيْخِ مُحَمَّدٍ

السنة الثالثة والعشرون

سبتمبر وأكتوبر

سنة ١٩٤٢

العددان

الأول والثاني

« قد وليت عليكم ولست بخيركم ، فإن أحسنت فأعينوني ، وإن أسأت فقوموني ، الصدق أمانة والكذب خيانة ، والضعيف فيكم قوى عندي ، حتى آخذله حقه ، والقوى فيكم ضعيف عندي حتى آخذ الحق منه إن شاء الله ، لا يدع أحد منكم الجهاد فإنه لا يدعه قوم إلا ضربهم الله بالذل ، أطيعوني ما أطعت الله ورسوله ، فإن عصيت الله ورسوله فلا طاعة لي عليكم »
(الخليفة . أبو بكر الصديق)



جميع المخبرات سواء أكانت خاصة بتحرير المجلة أو بإدارتها ترسل
» إدارة مجلة المحاماة « وتحررها بدار القاية بشارع الملك نازلي رقم ١٠٠
the Alexandria

مطبعة حجازي بالقاهرة

بيان

نشرنا في هذين العددين الأحكام الآتية : —

د.ع

٣٦ حكما صادرا من محكمة النقض والابرام الجنائية

١٢ حكما صادرا » » » » المدنية

٢ حكمتين صادرين من محكمة استئناف مصر الأهلية

٢ » صادرين من المحاكم الكلية

٣ أحكام صادرة من القضاء التجارى

٣ » صادرة من القضاء المستعجل

٣ » صادرة من المحاكم الجزئية

تم نشرنا بحثا في (حق تحصيل الرسم المحركى) لحضرة صاحب العزة الاستاذ مرقص

بك فهمى الحامى

كما نشرنا القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤٢ بدم جواز الحجز أو الزول عما يخص المستحقين

في الاوقاف الاهلية إلا في حدود معينة

والقانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٤٢ بإيجاب استعمال اللغة العربية في علاقات الافراد والهيئات

بالحكومة ومصالحها

لجنة تحرير المجلة

لامل يوسف صالح — اسطفان باسبى — اصهر الحضرى

شهرى سبتمبر واكتوبر
سنة ١٩٤٢

المحكمة

المعدنه الدول والثاني
السنة الثالثة والعشرون

قضاء المحكمة بالنقض والإبرار الجنائية (١)

(رياسة حضرة صاحب العزة عبد الفتاح السيد بك وحضور حضرات أصحاب العزة محمد كامل الرشيدى بك وسيد مصطفى بك وحسن زكى محمد بك ومنصور اسماعيل بك المستشارين وحضور حضرة الأستاذ محمد بركات رئيس النيابة)

وإذن فإذا كان الحكم قد صدر غيابيا بالنسبة لأحد المتهمين فإنه لكونه قابلا للطعن فيه منه بطريق المعارضة لا يجوز للدعى بالحق للدنى أن يعطى فيه بطريق النقض . ولا يؤثر فى ذلك كون هذا الحكم صادرا لمصلحة هذا المتهم فى الدعوى المدنية ، لأن طرح الدعوى العمومية فى المعارضة على بساط البحث قد يؤدى إلى ثبوت أنه لم يرتكب الواقعة الجنائية المسندة إليه وهذا ينفى عليه بطريق التبعية تغيير الأساس الذى بنى عليه القضاء فى الدعوى المدنية عما

١

٢ فبراير سنة ١٩٤٢

نقض وإبرام . متى يحق الطعن فى الحكم بطريق النقض ؟ عند صيرورته نهائيا بالنسبة لحصوم الدعوى جميعا . حكم غيابي بالنسبة لأحد المتهمين . الطعن فيه بطريق النقض بالنسبة له من الدعى بالحق للدنى . لا يجوز . كون هذا الحكم صادرا لمصلحة فى الدعوى المدنية . لا يؤثر . (المادة ٢٢٩ تحقيق)

المبدأ القانوني

الطعن بطريق النقض لا يجوز إلا إذا كان الحكم نهائيا بالنسبة لمن يريد أن يعطى فيه قسط بل بالنسبة لكل الخصوم فى الدعوى .

(١) استنبط قواعد هذه الاحكام حضرة الاستاذ محمود عمر سكرتير محكمة القضاة والايرام . وراجعها وأقرها حضرة صاحب العزة سيد مصطفى بك وحكيل محكمة القضاة والايرام .

الذى أدان الطاعن وتأيد بأسبابه استثنافيا بالحكم المطعون فيه بين أن المحكمة لم تستند في إدانة الطاعن الاول الى تقارير الخبراء حتى يصح مطالبتها بالتحدث عن دفاعه آنف الذكر وهي إذ لم تر الاخذ بهذه التقارير وضربت صفحا عنها جميعا ورأت في غيرها من عناصر التحقيق الاخرى ما أقنعها بأن الطاعن قد ضالغ في التزوير حتى على فرض الاخذ بالتقرير الذى قدمه فلا رقابة لمحكمة النقض عليها في ذلك مادامت قد أوضحت في الحكم الادلة التى أقنعها .

« وحيث إن الحكم للطعون فيه جاء وفى التسبب بالنسبة للطاعن موردا الادلة التى تؤدى الى أنه اشترك بطريق الاتفاق مع باقى المتهمين فى ارتكاب جريمة التزوير المستند اليهم واذن فادانته صحيحة لا يؤثر فيها كون الدعوى قد أقيمت عليه باعتباره فاعلا أصليا لان عقوبة الشريك فى جريمة التزوير هى نفس عقوبة الفاعل الاصلى .

« وحيث انه بما تقدم يمين لرفض الطعن موضوعا .

« ومن حيث انه عن طعن المدعية بالحق الدنى فان الحكم للطعون فيه صدر غاييا بالنسبة للطعون ضده الاخير محمد احمد يوسف فهو اذن حكم قابل للطعن فيه بطريق المعارضة ولما كان الطعن بطريق النقض لا يجوز من الخصم إلا اذا حكم نهائيا سواء بالنسبة له أو بالنسبة لغيره من باقى الخصوم فى الدعوى لذلك يمين الحكم بعدم جواز الطعن بالنسبة للطعون ضده المذكور ولا يؤثر في ذلك كون الحكم فى الدعوى المدنية صادرا لمصلحته لان طرح الدعوى العمومية فى المعارضة على بساط البحث قد يؤدى الى أنه لم يرتكب الواقعة الجنائية المستند اليه

تكون معه هذه الدعوى غير صالحة للحكم أمام محكمة النقض طالما أن الواقعة الجنائية التى هى أساس لما عند الطعن قابلة للبحث أمام محكمة الموضوع .

المحكم

« حيث ان الطعن المقدم من هذا الطاعن يحصل فى أنه بعد الحكم نهائيا فى الدعوى المدنية ردو بطلان الخالصة لموضوع هذه القضية أحوال المحكمة المدنية الأوراق الى النيابة العامة التى قامت بالتحقيق كما تدبت خبير الاجراء المضاهاة فانتهى الى القول بأن الامضاء المطعون عليه من صنع الطاعن الاول لذلك اعتبرته فاعلا أصليا واتهمته بأنه هو الذى زور الامضاء المنسوب صدورهم من الخبي عليها وهو من جهته قدم للمحكمة تقريراً من خبير آخر قطع بأن الامضاء المذكور ليس له فلها رأيت محكمة أول درجة تعيين ثلاثة خبراء لفحص المونبوع وجاء تقريرهم لصالح الطاعن إذ انتهوا بأن الامضاء المطعون فيه ليس من صنعه ولا يخطه وقد تمسك الطاعن بما جاء بتقارير الخبراء إلا أن محكمة أول درجة لم تشر مطلقا الى هذا الدفاع ولم تعرض لهذه التقارير بل تكلمت عن الطاعن الثانى وانتهت الى أنه اشترك مع الطاعن الاول فى ارتكاب التزوير دون أن تذكر الادلة التى اعتمدت عليها فى نسبة التزوير اليه . وقد كرر هذا الدفاع أمام محكمة ثانى درجة ولكنها هى الاخرى لم تبحثه وأيدت الحكم الابتدائى بأسبابه وهذا قصور يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

« وحيث انه بالرجوع الى الحكم الابتدائى

الصلح المذكور وهل هو يشمل المخالصة موضوع النزاع أم لا : تنازل الدافع عن هذا الدفع بمجلسة ١١ مايو سنة ١٩٣٩ قضت المحكمة بالزام المطعون ضدهم بأن يدفعوا للطاعة مبلغ ستين جنيا على سبيل التعويض فاستأنف المحكوم عليهم الحكم وقضت المحكمة الاستئنافية بإلغاء الحكم فيما

قضى به من التعويض المدنى وبرفض طلب التعويض إستنادا الى محضر الصلح آنف الذكر قائلة أنه يشمل المطالبة بالتعويض عن المخالصة موضوع الدعوى والى أن تنازل المطعون ضدهما الاول والثاني عن الدفع لا يقتاول موضوع محضر الصلح فلها أن يتمسكا به .

« وحيث انه يتضح مما تقدم أن الدفع بعدم قبول الدعوى المدنية كان دفعا موضوعيا مؤسسا على محضر الصلح المحرر بين الطاعة والمطعون ضده الثانى والمقدم من الدافع عنه وقد انتهى الامر بين الطرفين بعد الجدل في مدلوله بالتنازل عن هذا الدفع مما لا معنى له سوى عدم التمسك بمحضر الصلح فى الدعوى الحالية مادام هذا المحضر سنده وميناه فليس للتنازل من معنى سوى أن من دفع بعدم قبول الدعوى المدنية قبل أن لا يكون محضر الصلح فيصلا فى النزاع فى هذه الدعوى ومتى تقرر ذلك فلا يقبل منه أن يستشهد بهذا المحضر أمام المحكمة الاستئنافية

« وحيث انه لذلك تكون محكمة الموضوع قد أخطأت إذ أخذت بمحضر الصلح بعد أن تنازل من قدمه عنه ولذا يصح نقض الحكم المطعون فيه فى قضائه فى الدعوى المدنية .

« وحيث انه لذلك وبناء على الوقائع الناجية بالحكم المطعون فيه والى أن أدین من أجلها المطعون ضدهم تكون الطاعة محقة فى طلب التعويض .

وهذا ينبغي عليه بطريق التبعية تغيير الاساس الذى بنى عليه القضاء فى الدعوى المدنية مما يكون معه الدعوى العمومية غير صالحة للحكم أمام محكمة النقض طالما أن الواقعة الجنائية التى عى أساس لها وقت الطعن قابلة للبحث أمام محكمة الموضوع .

« وحيث ان الطعن بالنسبة لباقي المطعون ضدهم مقبول شكلا .

« وحيث ان الوجه الثانى من وجهى الطعن يتحصل إلى أن الدافع عن المطعون ضدهما الاول والثاني تقدم الى محكمة ثانى درجة يدفع هو عدم قبول الدعوى المدنية للقائمة من الطاعة استنادا الى محضر صلح تم تنازل عن هذا الدفع إلا أنه تمسك به من جديد أمام محكمة ثانى درجة فردت الطاعة على هذا الدفع بأن المطعون ضدهما سبق أن تنازلا عنه إلا أن المحكمة الاستئنافية قالت بأن التنازل عن الدفع لا يقتاول موضوع محضر الصلح مع أن الدفع فى الواقع أساسه محضر الصلح ولا سبب له غيره والتنازل عن الدفع أمام محكمة أول درجة يمنع التنازل من الرجوع اليه أمام محكمة ثانى درجة وتقول الطاعة أن فيا فسرته به محكمة الموضوع التنازل عن الدفع خطأ يعيب حكما .

« وحيث انه يبين من محاضر الجلسات والمحامين الابتدائى ، والاستئنافى المطعون فيه أن الدافع عن المطعون ضده الاول كامل محمد عبيد دفع لدى محكمة أول درجة بمجلسة ٥ يناير سنة ١٩٣٧ بعدم قبول الدعوى المدنية المرفوعة من الطاعة مستندا فى ذلك الى محضر صلح مؤرخ فى ٢٠ مارس سنة ١٩٣٥ وعلى أثر ما قام من الخلاف بين الطرفين فى مدلول محضر

والمحكمة تقضى لها بمبلغ خمسة وأربعين جنيها بصفة تعويض .

(طعن كامل محمد عبيد وآخر ضد قياية وطعن البت محفوظه سليمان على مدعية بحق مدني ضد كامل محمد عبيد وآخرين رقم ١٩٤٩ سنة ١١ ق)

٢

٢ فبراير سنة ١٩٤٧

اثبات . شاهد . ادلاؤه بسره الخاص في أقواله .
تحويل المحكمة على هذه الشهادة . لامانع . مريض . ذكره
نوع مرضه الذي كان يعالجه بتعاطي المخدر . الاعتدال على
هذه الشهادة في ادانة المتهم (سيدل أو طبيب) . لامانع .

المبدأ القانوني

لا يوجد في القانون ما يمنع الشاهد من
الادلاء بكل ما عنده ولو كان سرا من أسرار
وإذن فلا تريب على المحكمة إذا هي عولت
في إدانة المتهم - صديليا كان أو طبييا - على
شهادة مريض بنوع مرضه الذي كان يتعاطى
بسببه المخدر الذي وصفه له المتهم . والقول بأن
الشاهد بالنسبة لمرضه حكمه حكم الطبيب بالنسبة
لأمراض الغير إنما هو قياس مع الفارق ، فان
علم الطبيب بمرض الغير إنما يصله عن طريق
الهيئة بوصفه طبييا .

المحكم

« حيث ان طعن الطاعن الاول يحصل في
أنه ليس له توقيع على أية تذكرة طبية من التذاكر
التي صرفت وان شهادة الشهود جاءت في صالحه
» وحيث ان ما جاء في هذا الطعن متعلق
بتقدير أقوال الشهود ونظر وف الدعوى والأوراق
المقدمة فيها وهو ما يرجع الامر فيه لسلطان
محكمة الموضوع وحدها وقد قالت كلمتها فيه

وأيدت قضاءها بالادلة التي أوردتها في الحكم
والتي تؤدي إلى ما رتبته عليها فلا يقبل الجدل
بشأن هذا التقدير أمام محكمة النقض ولذا يكون
هذا الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا
« وحيث ان الوجه الاول من أوجه طعن
الطاعن الثاني أن الحكم المطعون فيه يبي على
اجراء باطل ذلك لان محكمة الموضوع اعتمدت
في قضائها على شهادة المرضى الذين ذكروا
أمراضهم فأباحوا بذلك أسرارهم مع أن القانون
لا يلزمهم بهذا كما هو الشأن بالنسبة للأطباء
المختصون عليهم أن يوضحوا بما وصل اليهم من
أمراض الناس .

« وحيث ان محكمة الموضوع عرضت لما
أثاره الطاعن في هذا الوجه فقالت « وحيث
أنه يتلاحظ بادى ذي بدء قبل التعرض لبحث
موضوع افشاء سر المهنة أنه ثابت بالذاكرة
الطبية موضوع هذه التهمة اسم المريض وعنوانه
ونوع المرض ومن ثم فالتباية في غنى عن سؤال
المتهمين عن نوع المرض الذي من أجله حررت
التذاكر كما أن أحدا من الشهود لم يعترض على
الكشف عليه طبييا بل بالعكس فان ماري خوري
قررت بالصحيفة رقم ١٠٤ من التحقيقات
« أنها مستعدة للكشف عليها بكل ممنونية »
وهذا فضلا عن هذا الاجراء إنما قصد منه
الوصول للحقيقة ولمصلحة المتهمين وحدهم وإذن
فلا حق لهم في الاعتراض على ما وقع على بعض
الشهود من كشف طبي كان القصد به مصلحةهم
» وحيث ان المادة ٣١٠ عقوبات جديد
(التي تقابلها المادة ٢٦٧ عقوبات قديم تنص على
أن كلا من الأطباء أو الجراحين أو الصيادلة
أو القوايل أو غيرهم مودعا اليه بمقتضى صناعته
أو وظيفته مخصصي أو تمن عليه فأفشاء في

اقتناع القاضي - وحيث أن القانون لم يبين معنى المر وترك الامر لتقدير القضاء فوجب أن يرجع في ذلك الى العرف وظروف كل حالة على اقرارها - وحيث انه بالنسبة لظروف هذه الحادثة فقد جرى العرف على أن مرض الزهري والسيل هما للمرضان اللذان يجب على الطبيب أن لا يفشي سرهما وقد شهد بذلك الدكتور واحد بك التقيب مدير مستشفى فؤاد الاول وهو الشاهد الذي استشهد به المتهم الخامس وقرر صراحة أن مرض البواسير لا يعتبر سرا خصوصا إذا كان المريض به من الرجال - وحيث انه لذلك يكون مادفع به من شذوذ في التحقيق وإفشاء للإسرار في غير محله »

« وحيث انه لا تثريب على المحكمة إذا عولت على شهادة الرضى المذكورين إذ لا يوجد في القانون ما يمنع الشهد من الادلاء بكل ما يعرفه حتى لو كان ذلك من أسرارها الخاصة به ، والقول بأن هؤلاء الشهود بالنسبة لأمر اضهمهم كالأطباء بالنسبة لامراض الغير التي تعمل الى علمهم عن طريق صناعتهم إنما هو قياس مع الفارق » وحيث ان الطاعن يسعى على الحكم المطعون فيه في باقى أوجه الطعن أن المحكمة لم تبين الواقعة بياتا كافيا لانها لم تحرق بين التذاكر الطبية القانونية التي حررها الطاعن والتذاكر الصورية التي أعطيت بغير حق وأن المحكمة أخطأت في تطبيق القانون لانها رأت مسؤولية الطاعن الجنائية متوافرة في حاله ما إذا أعطى علاجاً بناء على وصف للمريض لمرضه دون حاجة للكشف عليه أو إذا أعطى شهادة له أو إذا كرره الدواء بدون إجراء كشف جديد وأن المحكمة قالت بأن الطاعن سلم بأن المتهم الاول (وهو الصيلى الذى حكم عليه) يعمل في الظلام في يسع

في غير الاحوال التي يلزمه القانون فيها بتبليغ ذلك ذلك يعاقب بالحبس ... الخ

« وحيث انه ليس من غرض الشارع في هذه المادة معاقبة كل من يفشي سرا أو يفتش عليه لان كتمان السر بحسب الاحمل لا يزيد عن كونه واجبا أخلاقيا عليه قواعد الشرف والاخلاق العامة وليس الترض من العقاب المحافظة على مصالح الافراد فقط وإنما الترض المحافظة على المصلحة العامة ويجب أن يكون الامر الذي حصل إفشاؤه مما يصح اعتباره سرا .

« وحيث انه من جهة أخرى فأداء الشهادة واجب مفروض على كل انسان خدمة للعدالة ومن يمتنع عن أداء الشهادة بغير عذر شرعى يعاقب قانونا غير أن المادة ١٦٩ من قانون تحقيق الجنابات تنص على أنه « لا يحكم بعقوبة ما على الاشخاص المزمين بمقتضى المادة ٣٩٧ عقوبات قديم كتمان الاسرار التي اؤتمنوا عليها بسبب صناعتهم ولا على الاشخاص المعفين من أداء الشهادة في الاحوال المبينة في المواد من ٢٠٢ إلى ٢٠٧ من قانون المرافعات - وحيث أن الشاهد متى وجهت اليه أسئلة فله أن يقرر إذا كان يمكنه الاجابة عنها أم لا وأن يطلع المحكمة على الأسباب التي تدعوه إلى الامتناع والمصلحة الرأي الاعلى في تقدير ما إذا كانت المعلومات التي يطلب منه بيانها تدخل في أسرار الصناعات أو الوظائف التي أراد القانون حمايتها فإذا رأت أن لا مسوغ لامتناعه ألزمت به بأداء الشهادة

« وحيث انه في الاحوال التي أوجب القانون على الشاهد الاحتفاظ بالسر ومنه باننا من أداء الشهادة لا يجوز أن يكره على الشهادة ولا أن يسمح له بها وإذا فرض وسمع مثل هذا الشاهد خلافا للقانون وجب أن تستبعد شهادته ولا يجوز أن يكون عنصرا من عناصر

وخرجون بغير أن يشتروا أدوية . وأن المتهم الاول رجل خطر ويسمى الجمهور وأنكر اشتراكه معه في الاتجار » ثم قالت « وحيث ان التهمة قبل المتهم الخامس (الطاعن) قائمة قبله من اقراره بالتحقيقات بالصحيفة رقم ٣٢ وما بعدها بأن المتهم الاول هو الذى شجعه على تحضير مرمم يحتوى ٤ فى المائة من الكوكايين وأنه قبل ذلك وكان يمرر تذاكر طيبة لمرضى لا يعرفهم ولم يرضوا عليه وذلك إجابة لطلب المتهم الاول وتفته فيه مقابل عشرة قروش عن كل تذكرة . وثابت من التذاكر أن تسعا وثلاثين منها اعترف المتهم المذكور بصورها منه وهى فى توار يخ متقاربة وثبت من شهادة الشهود السابق الذكر والكشف الطبي أن بعض الاسماء للدونة بهذه التذاكر غير مرضى والبعض الآخر لا وجود له كما أن التذكرة التى باسم ياقوت محمد فرارجى وجدت خالية من عنوانه وهناك تذاكر لشخص واحد حررها فى فترة قصيرة كما ثبت من تحليل بعض الادوية أنها خالية من المخدرات ولم المتهم المذكور بما كان يفعله المتهم الاول ثابت من اقراره بأنه اعتاد أن يرى أشخاصا يدخلون صيدلية المتهم الاول ويخرجون من غير أن يشتروا أدوية وأن المتهم الاول يصجر في المخدرات أمدعواه بأنه ما علم بذلك إلا بعد التحقيق مع المتهم الاول فغير صحيح لان التحقيق بدأ معه فى الوقت الذى بدأ فيه مع المتهم الاول واعتياده على رؤية من يدخل الصيدلية ليلا لا يتأتى إلا اذا كان قد لاحظ ذلك أكثر من مرة ولا بد أن يكون قد عرف حالة المتهم الاول قبل التحقيق بزمان . يضاف الى ذلك اعتراف المتهم المذكور أنه لم يثبت يبعث تذاكره اسم المريض على

المخدرات وفشرت هذا القول بأنه هروب من المسئولية مع أنه لا يدل على اتفاقه مع الصيدلى المذكور على صرف المخدر « وحيث ان حكم محكمة أول درجة للمؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه بعد أن بين وتأنى الدعوى وظروفا وأشار إلى شهادة الشهود وأورد أقوال الطاعن وهى . وحيث أن المتهم الخامس (الطاعن) قرر فى التحقيقات أنه بعد أن تعرف بالمتهم الاول شجعه الاخير على تركيب مرمم يحوى ٤ . ستجراما من الكوكايين لاجل علاج البواسير والتشقق والالتهابات فكان يكشف على المرضى ويرسلهم للمتهم الاول لصرف الدواء منه وأنه كان يمرر تذاكر طيبة لمرمم بناء على طلب المتهم الاول بأسماء أشخاص عليها عليه ويسلمها اليه فى مقابل عشرة قروش عن كل تذكرة وأنه عندما كان يذهب للصيدلية فيخبره المتهم الاول أنه يوجد مرضى بالبواسير ويكتب أسمائهم فى ورقة فيقبلها بالتذاكر وكان كلما سأل مريضا عن اسمه وعنوانه وأنه كشف على أغلب المرضى وأما من لم يكشف عليه فكان ذلك لتثقت بالمتهم الاول أو اكتفاء بوصف المريض لحالته . وأقر بأنه كشف على امرأة وكتب التذكرة باسم عبده يوسف بناء على طلبها وذلك ثلاث مرات وأنه كتب لحسن بدوى تذكرة قطرة تحوى مخدرا وذلك بناء على رجاء المتهم الاول وأنه حرر ثمانى تذاكر لمبروكة محمد وكانت مصابة بتشقق وأنه كتب باحدى تذاكرها أنها مصابة بالبواسير كما سبى عليه أن يثبت بالتذكرة التى باسم ياقوت محمد فرارجى عنوانه وقرر بالصحيفة رقم ٥٠ أن المتهم الاول يعمل فى الظلام يبيع المخدرات وأنه اعتاد رؤية أشخاص كثيرين يدخلون ليلا الصيدلية

وكان ذلك يقصد الوصول الى صرف جواهر مخدرة الامر المعاقب عليه قانونا . أما ما كان في الحكم من تقدير المحكمة لاقوال الطاعن وتفسيرها على الوجه الذي رآته فهو من خصائص قاضي الموضوع ولا سلطان لمحكمه النقض عليه في ذلك مادام هذا التفسير تحتله تلك الاقوال « وحيث انه مما تقدم يكون طعن الطاعن الثاني أيضا على غير أساس ويعين رفضه موضوعا . (طعن ادب ميشيل تبار وآخر ضد النيابة رقم ٣٣ سنة ١٢ ق)

٣

٢ فبراير سنة ١٩٤٢

نصب - لئن طغى من يد شيكا بالنسبة المقصود في المادة ٣٣٧ ج ؟ (المادة ٣٣٧ ج)

المبدأ القانوني

إن إذن الدفع متى كان مستوفيا لجميع الشروط الشكلية التي يتطلب القانون توافرها في الشيك بمنحه الصحيح يصيد شيكا بالنسبة المقصود في المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات ولو كان تاريخ إصداره قد أضحى وأثبت فيه على غير الواقع مادام هو بذاته ، حسب الثابت فيه ، مستحقا للأداء بمجرد الاطلاع ، شأن النقود التي يوفى بها الناس ما عليهم ، وليس فيه ، حسب المدون به ، ما ينهى المطلع عليه بأنه في حقيقته ليس إلا أداة ائتمان . وإذن فاصدار مثل هذا الأذن من غير أن يكون له صيد قائم معاقب عليه قانونا .

حقيقته كما أنه لم ير بعض الرضى ومحاولة الاتصال ببعض الشهود ليشهدوا لصالحه فقد شهد فهمي محمد شاهين أن المتهم المذكور طلب منه أن يقرر عند سؤاله بالنيابة أنه صرف التذكرة التي باسمه وعند مواجهة المتهم المذكور بهذا الشاهد قرر بالصحيفة - ٢٧ أنه لا يعرف هذا الشاهد ولكنه علم من المتهم الاول من ثلاثة أيام أن هذا الشاهد ينكر معرفته فذهب اليه بمحل تجارته وقابله وأفهمه أنه الطبيب الذي كشف عليه عند ما كان مريضا بالوباسير وطلب منه أن يذ كر عند سؤاله أنه هو الذي حرره للتذكرة وهذا يقطع بإشراك المتهم الخامس مع المتهم الاول فيما نسب اليه وساعده في عمله هذا بتحرير تذكرة طبية لغير مرضى ولرضى لوجود لهم أما اعتذار المتهم المذكور بأنه سعى عليه أن يثبت بالتذكرة التي باسمه بإقوت محمد عنوانه وأنه كان حسن النية عند تحريره تذكرة لغير مرضى ولرضى لوجود لهم لثقتهم بالمتهم الاول فعذر غير مقبول لمخالفته لما يتطلبه قانون المخدرات وخصوصا بعد أن ثبت مما تقدم أنه أساء استعمال حقه في وصف المخدرات وكان لا يرمى من وراء وصفها الى علاج طبي صحيح بل قصد من ذلك أن يسهل للدمتين تعاظم المخدر من المتهم الاول . والقصد الجنائي مقترض وجوده ضد المتهم الخامس بمجرد اخلاعه بما يوجب قانون المخدرات وليس يشفع اعتذاره بسهولة أو نسيان « ويبين من ذلك أن الحكم بين الواقعة البيان الكافي واستخلص اداة الطاعن من الادلة التي أوردها في منطق سليم إذ أن الطاعن حرر تذكرة طبية باسماء مرضى لا وجود لهم وأخرى باسماء أشخاص غير مرضى وبعضها غير قانوني

المحكم

« حيث ان الطاعن يمسك في طعنه بأن الواقعة التي ادين من أجلها لا يصاقب القانون عليها ذلك لأن ماوصفه الحكم بأنه شيك وإداته من أجل إصداره إنما كان سند استنادة لأجل فهو بذلك لم يكن شيكا بمعناه الحقيقي المقصود في المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات .

« وحيث ان إذن الدفع متى كان مستوفيا لجميع الشروط الشكلية التي يطلب القانون توافرها في الشيك يعد شيكا بالمعنى المقصود في المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات ولو كان تاريخ إصداره قد أخر وأثبت فيه على غير الحقيقة مادام هو بذاته حسب الثابت فيه مستحقا للاداء بمجرد الاطلاع شأن التقود التي يوفى بها الناس ما عليهم وليس فيه مايفيء المطلع عليه بأنه في حقيقةه ليس إلا أداة ائتمان .

« وحيث ان الحكم الابتدائي الصادر غيايا بادانة الطاعن ذكر أن المدعية بالحق المدني رفعت الدعوى مباشرة للمحكمة وطلبت محاكمة المتهم بالمدتين ٣٣٧ و ٣٣٦ عقوبات لانه أعطاها بسوء نية شيكا على بنك مصر بمبلغ ١٢ جنيتها لا يقايله رصيد قائم وقابل للسحب .

« وحيث انه ثابت من ورقة الشيك المقدمة أنه محرر بتاريخ ١٠ ابريل سنة ١٩٤٠ على بنك مصر لأمر السيدة برلنتى جرجس بمبلغ ١٢ ج من حساب المتهم محمد حسن عطية رقم ٣١٤١٦ وموقع عليه بأعضائه وظاهر من إفادة البنك المرفقة به أنه قدم للدفع في ١١ ابريل ١٩٤٠ فرد مؤتمرا عليه بالرجوع للساحب .

« وحيث ان المتهم بدأ بانكار صدور الشيك منه وقررأنه مزور عليه فأجلت القضية

لمجلسة أخرى لسماع الشهود فعاد المتهم يعترف بصحة الشيك وبصدوره منه وتمسك بأن له رصيدا في البنك بنى قيمته فأجلت المحكمة القضية بناء على طلبه ليقيم شهادة من البنك برصيده في يومى ١٠ و ١١ ابريل غير أنه تخلف عن الحضور في الجلسة التالية .

« وحيث انه ظاهرا تقدم أن التهمة المستدة إلى المتهم تاجئة عليه ويتمين معاقبته عليها بالمدتين ٣٣٦ و ٣٣٧ عقوبات . وفي المعارضة قالت المحكمة في قضائها « ان المتهم المعارض يدفع بعدم قيام الجريمة لأن الشيك موضوع التهمة لا تتوافر فيه شرائط الشيك القانونية لان تاريخ دفعه لا يطابق تاريخ سحبه والشيك الذى يؤخر تاريخ دفعه ليس شيكا بحكم القانون وإنما هو مجرد وعد بالدفع فلا يقع من أعطاه تحت طائلة العقاب إذا تبين عدم وجود رصيد بقايله .

« وحيث ان تقديم الشيك أى ذكر تاريخ الاصدار على غير الحقيقة لا يرفع عن الورقة صفة الشيك ويسرى على الساحب حكم المادة ٣٣٧ عقوبات متى ثبت سوء نيته وإنه سحبه دون أن يكون له مقابل في تاريخ الاصدار الحقيقي قلن تقديم تاريخ الشيك واقعة لا تؤثر في صحته حتى لو علم المستفيد بأن الساحب ليس له في وقت إصدار الشيك مقابل وفاء لدى المسحوب عليه اعتمد في قبول الشيك على قدرة الساحب في إيجاد هذا المقابل في اليوم المحدد للوفاء أى في التاريخ الثابت في الشيك ذلك لان الشيك بطبيعته ورقة مستحقة الوفاء في وقت اصداره الحقيقي فهو أداة نقدية تبنى عن استعمال النقود وليس أداة ائتمان والواقع أن الساحب إذا

٤

٢ فبراير سنة ١٩٤٢

تقضى وإبرام . حكم بعدم اختصاص محكمة الجنب بنظر الدعوى . حكم غير منه للخصومة . الطعن فيه بطريق النقض لا يجوز . (الملة ٢٢٩ تحقيق)

اللبدا القانونى

الحكم بعدم اختصاص محكمة الجنب بنظر الدعوى لأنها جناية لسبق الحكم على التهم مرات في جرائم مماثلة لا يجوز الطعن فيه بطريق النقض لأنه غير منه للخصومة ، إذ بناء عليه يقدم التهم بالطريق القانونى لها كته أمام المحكمة ذات الاختصاص ، وقد يفتى الأمر بوزال أوجه التظلم من ذلك الحكم فيكون الطعن فيه قبل ذلك سابقا لأوانه أما بصدور الحكم من المحكمة المختصة فإن هذا الحكم يكون هو وحده الذى يجوز الطعن فيه .

المحكم

« حيث ان واقعة الحال هي أن النيابة العمومية أقامت الدعوى على الطاعن بأنه بدد فولا وأشياء أخرى محجوزة قضائيا ومسلما اليه على سبيل الودعية بصفته حارسا عليها ومالكا لها ومحكمة أول درجة قضت غيا بإجبعسه ثلاثة شهور مع الشغل فاستأثرت النيابة هذا الحكم ولدى المعارضة عدلت المحكمة العقوبة فجعلتها الحبس مع الشغل لمدة خمسة عشر يوما واستأثرت النيابة أيضا هذا الحكم الصادر فى المعارضة ثم طلبت إلى المحكمة الاستئنافية الحكم بعدم اختصاص محكمة الجنب بنظر الدعوى فحكم

(٢)

أراد أن يحصل على امتان من المستفيد فى مقدوره أن يجر كميالة صريحة لا أن يلجأ إلى الشيك وهو إنما يلجأ اليه فى الغالب لاقتناص ثقة دائته وإيما به يكفاه المالة وأنه من الطبقة الاجتماعية التى تتعامل بالشيكات .

« وحيث ان المتهم لا يتنازع فى أن الشيك الذى أعطاه لم يكن يقابله رصيد فى بنك مصر لا فى تاريخ إصداره الحقيقى ولا فى التاريخ الذى وضع عليه (١٠ أبريل سنة ١٩٤٠) وقد تبين هذا الأمر الأخير فوق ذلك من خطاب بنك مصر للنيابة بتاريخ ٢٢ يناير سنة ١٩٤١ إذ جاء فيه أن التهم لم يكن له أى مبلغ فى البنك فى يومى ١٠ و ١١ أبريل سنة ١٩٤٠ وأن هذا هو سبب رفض الشيك المسحوب منه

« وحيث انه يبين من ذلك أن التهمة الموجهة إلى المتهم تامة وأن الحكم التياى المعارض فيه قد أصاب فى ادائه بشأنها ويتبين تأييده من هذه الوجهة مع تعديل العقوبة والاكتفاء بالترامة نظرا لما تبين من أن التهم قد سد قيمة الشيك إلى المجنى عليها وقد أثبت ذلك محاميا بمجلسة ٣ أكتوبر سنة ١٩٤٠ وقرر بأنها تنازلت عن دعواها المدنية .

« وحيث انه يتضح مما تقدم أن الحكم المطعون فيه لم يخطئ فى شيء مما يدعيه الطاعن إذ مادام إذن الدفع الذى سحبه مسحق الاداء لدى الاطلاع على حسب ما هو ثابت به ذاته فإن القانون يقابله عليه إذا ما أصدر بشير أن يكون له رصيد قائم .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(لمن محسن عليه ضد النيابة رقم ٥٢٢ س٢٢٢)

المبدأ القانوني

إن مشاهدة التهمة في حالة اضطراب وهي خارجة من إحدى غرف للنزل التي تقيم فيه مع زوجها الذي صدر الإذن من النيابة بفتيشه للبحث فيه عن مخدرات ، ورؤية رجال البوليس لها وقتئذ وهي تحمل شيئاً في يدها تحاول إخفاؤه ظنوه مخدراً - كل ذلك يجعلها - بناء على المادة الثامنة من قانون تحقيق الجنايات - في حالة تلبس بجرمة الاحراز ، فيكون ضبط رجال البوليس ما في يدها صحيحاً .

الحكم

« حيث ان مبنى الوجهين الأول والثاني من وجوه الطعن ان تفتيش الطاعة وقع باطلا لحالته للقانون إذ ان النيابة لم تأذن إلا بفتيش منزل زوجها فلا يمكن أن ينصرف الاذن الى تفتيشها هي لما في ذلك من المساس بالحرية الشخصية التي كفلها القانون وجعل لها حرمة كحرمة المنازل ولم تكن الطاعة في حالة من حالات التلبس وقد أخذ الحكم المطعون فيه برأى يتعارض مع المبادئ المقررة إذ ذهب الى انه في الأحوال التي يجوز فيها تفتيش المنزل يجوز تفتيش الأشخاص الموجودين به لأنه قد يتخذ منهم مخبئاً لاختفاء موضوع الجريمة مع انه كان في استطاعة من أجرى التفتيش أن يحتاط للأمر ويستأذن النيابة في تفتيش هؤلاء الأشخاص هذا فضلاً عن أن تبرئة الزوج والحكم بأدانة الزوجة فيه ما يتناقض مذهب اليه الحكم لانه مادامت الملة في جواز تفتيش الأشخاص هي احتمال أن يكونوا قد أخفوا

بذلك غيباً في ٤ يونيه سنة ١٩٤١ على أساس أن التهم عائد في حكم المادة ٥١ من قانون العقوبات فعارض التهم وصدر الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم المعارض فيه وذلك في ٢٥ يونيه سنة ١٩٤١ بقرار التهم بالطعن فيه بطريق النقض بتاريخ أول يولييه سنة ١٩٤١ وفي ١٣ من الشهر المذكور قدم تقريراً بأسباب طعنه ينمي فيه على الحكم أنه أخطأ في اعتباره الاختلاس المعاقب عليه بالمادة ٣٤٢ عقوبات داخلًا في الجرائم المنصوص عليها في المادة ٥١ من القانون المذكور .

« وحيث ان الحكم للطعن فيه لم تنته به الخصومة في الدعوى إذ بناء عليه يسبق للمتهم بالطريق القانوني لحاكمته أمام المحكمة ذات الاختصاص فلا يجوز إذا الطعن فيه بطريق النقض والابرار إلا بعد أن تنتهي المحاكمة وعندئذ يكون الحكم الصادر في الدعوى هو وحده الذي يجوز الطعن فيه اما قبل ذلك فجميع الأحكام التي تصدر فيها غير قابلة للطعن لاحتمال زوال أوجه التظلم من الأخطاء التي تقع فيها بما يجري أو يتم بعدها في الدعوى أمام المحكمة « وحيث انه لذلك يكون الطعن سابقاً لأوانه وصعين القضاء بدم جوازه .
(من نصير مروض موسى حدان بالبارقة رقم ١٤٦ سنة ١٩٤٢)

٥

٢ فبراير سنة ١٩٤٢

تلبس . صدر اذن بفتيش منزل التهم . مشاعلة رجال البوليس زوجته خارجة من إحدى غرف في حالة اضطراب ومسا فيه يدها تحاول إخفاؤه . حالة تلبس . ضبط ما معها من مخدر . صحيح .
(المدة ٨ تحقيق)

شيئا لصاحب المنزل فكان ضمن الحكم على صاحب المنزل أيضا - وتقول الطاعة انه لذلك يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

« وحيث ان الواقعة كما أنبها الحكم المطعون فيه هي (أن بوليس دمياط استأذن النيابة في تفتيش المتهم الثاني وآخر وتفتيش منزلها بحثا عما عساه يوجد في حيازتها من المخدرات فأذنت وترأس ضابط مباحث المدينة القوة التي عهد اليها أداء تلك للمأمورية . ولما اقتربا من منزل المتهم الثاني رأوا زوجته المتهمة الاولى تطل من الباب ولم يكذب بصرها على رجال المباحث حتى سارعت إلى غلق الباب فنهبا بعضهم الي وجوب التفتيش فلم تمنع وكان صوتها مبيدا مما يشير الى أنها قد اجعلت عن الباب ولكنها تلكأت فتصع البوليس الباب عنوة ورؤيت خارجة من إحدى الغرف في حالة ارتباك ويدها شيء تحاول اخفائه فلم يرقم بدا من عدم تمكنها من هذا الاخفاء - وطلب اليها أحدهم وهو الكونستابل أن تزيه ما في يدها فأبت فأمسك يدها متصلاها من القاء هذا الشيء ثم أخذه منها فأذا به حق من المصنوع به من المواد ما أثبت التحليل الكيماوي انه مخدر » وحيث ان مشاهدة الطاعة وهي خارجة في حالة ارتباك من إحدى غرف المنزل الذي تقيم فيه مع زوجها والذي صدر الاذن من النيابة بتفتيشه للبحث فيه عن مخدرات ورؤية رجال البوليس لها وقتئذ وهي تحمل شيئا في يدها ظنوه مخدرا تحاول اخفائه كل ذلك يجعلها في حالة تلبس بجرمة الاحراز طبقا لنص المادة الثامنة من قانون تحقيق الجنايات . وفقى كان

الامر كذلك فان ضبط رجال البوليس ما كان في يدها يتبر صحيحا - وعلى ذلك يكون وجه الطعن على غير أساس ولا يبقى بعد ذلك محل لبحث ما ينهه الطاعن على الحكم من ناحية تأسيسه صحة التفتيش على ان الاذن بتفتيش المنزل يتناول تفتيش كل من يكونون به .

« وحيث ان حامل الوجه الثالث ان الحكم الا ابتدائي لم يفصل في موضوع التهمة بل اقتصر على الفصل في الدفع القرعي الخاص بطلان التفتيش وقد قصر المأمر عن الطاعة أمام المحكمة الاستئنافية دفاعا على التكلم في هذا الدفع وبين المحكمة ان الحكم الابتدائي لم يتناول البحث في موضوع الدعوى ولكنها رغم ذلك لم تكتفب بفصل في الدفع بل تناولت الموضوع وفصلت فيه دون ان تطلب من الطاعة ابداء دفاعها فيه فأخلت بحق دفاعها الامر الموجب لنقض الحكم

« وحيث ان محكمة أول درجة قد فصلت في موضوع الدعوى وقضت فيه براءة الطاعة بعد ان قضت بطلان التفتيش وذلك لعدم وجود دليل آخر غير ما أسفر عنه التفتيش فليس صحيحا إذن ما يدعيه الطاعة من أن الحكم الابتدائي لم يفصل في موضوع التهمة ومن ثم فلا أساس لما تنهيه الطاعة بوجه الطعن لانها إذا كان لها وجه التكلم في الموضوع غير ما أبدته وسكتت عنه فليس لها أن تلوم المحكمة بدعوى أنها كان ينبغي عليها ان تنبها التكلم في الموضوع .

« وحيث انه لذلك ضمن رفض الطعن موضوعا .

(ملن غيمه السيد ابراهيمك ضد النيابة رقم ٦٥٣-١٩٢٤ ق)

شخص ليوصلها لآخر وعلى ذلك يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

« وحيث انه يبين من مراجعة محضر جلسة محكمة أول درجة أن الطاعن قرر العبارة الآتية وهي « المادة ضبطت معي وأنا أتعاطاها لمرضى » وقد جاء في الحكم الابتدائي ضمن وقائع الدعوى أن المتهم اعترف بأحرازه الحشيش مما يؤيد ما جاء بمحضر الجلسة وعلى ذلك يكون ما يقوله الطاعن من أن الاعتراف أمام المحكمة لم يصدر منه قولاً لا دليل عليه وعلى أن الأمر كذلك - وكان هذا الاعتراف لصدوره من الطاعن أثناء المحاكمة مستقلاً عن إجراءات التفتيش وكان صدوره من تلقاء نفس المتهم أمام المحكمة بالجلسة - كان الحكم المطعون فيه على حق في الأخذ به على اعتبار أنه ليس مرتباً على التفتيش وإذن فلا يجدي البحث فيما قال به الحكم من أن هذا الاعتراف يصحح التفتيش الباطل .

« وحيث انه لذلك يصح رفض الطعن موضوعاً .

(طعن محمد ابراهيم ماجد ضد النيابة رقم ٦٥٥ سنة ١٢ ق)

٧

٩ فبراير سنة ١٩٤٢

قرعة . وجه المرافعة . وجوب التقدم من مجلس الاقتراع قبل اجراء الاقتراع . تنقذ المتهم من الفرز لانه معنى من الخدمة العسكرية بحكم ان اسمه من العربان . لا حذر . معاقبة . يجتنب المادتين ١٣٩ و ١٣٩ من قانون القرعة .

(للمادتين ١٣٩ و ١٣٩ من قانون القرعة العسكرية)

المبدأ القانوني

إن القهوم من نموص المواد المتعلقة بالمعاقبة

٦

٢ فبراير سنة ١٩٤٢

اثبات . تفتيش باطل . اعتراف المتهم بوجود المخدر المضبوط معه . صدور الاعتراف منه من تلقاء نفسه أمام المحكمة بالجلسة . اخذ بهذا الاعتراف . لا غبار في ذلك . المبدأ القانوني

إن إقرار المتهم بوجود المخدر معه ، متى كان قد صدر عنه من تلقاء نفسه بالجلسة أمام المحكمة أثناء المحاكمة ولم يكن لاجراءات التفتيش تأثير فيه ، فإنه يكون صحيحاً ولا أثر يب على المحكمة في أن تأخذ به ولو كان التفتيش ذاته باطلاً .

الحكم:

« حيث ان مبني وجه الطعن أن الطاعن دفع أمام محكمة أول درجة بطلان التفتيش وما تبعه من إجراءات قضى ابتدائياً ببراءته على هذا الأساس يد أن المحكمة الاستئنافية قد ألغت هذا الحكم اعتماداً على أن البطلان الذي لحق بالتفتيش قد صححه اعتراف الطاعن بأنه أحرز المخدر وهذا خطأ في القانون لأن اعتراف المتهم لا يصحح إجراء تفتيش باطل على أن الاعتراف المنسوب للطاعن لم يصدر منه وقد جاء بمحضر الجلسة على صورة لا تتفق مع المنطق إذ أن عبارة قد حشرت حشراً وهي لا تتفق مع أقوال الطاعن التي أداها بمحضر البوليس إذ أن ما نسب اليه بمحضر الجلسة هو قوله أن المادة ضبطت معه وأنه يتعاطى المخدر لمرضه بينما قال في محضر البوليس أن المادة ضبطت معه حقيقة وأنه لم يكن يعرف أنها حشيش وأنها سلمت اليه من

على كل شخص فرضت عليه الخدمة العسكرية يضاف الى ذلك أن المتخلف عن التفرز الطبي للاقتراع العسكري لا يكون معاقبا عليه الا اذا لم يكن المتخلف عذر شرعي والطاعن هذا العذر لان الخدمة العسكرية غير مفروضة عليه - وعلى ذلك يكون الحكم المطعون فيه بقضائه بادانة الطاعن قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

«وحيث ان المفهوم من نصوص المواد الخاصة بالمعاقبة في قانون القردة العسكرية الصادر به الامر العالي الرقم ٤ نوفمبر سنة ١٩٠٢ أن قرد القردة الذي يوجد لديه وجه لما يجب عليه أن يتقدم به لمجلس الاقتراع قبل اجراء الاقتراع وإلا سقط حقه في المعاقبة . قال أن الفصل مجلس الاقتراع في وجه المعاقبة يكون قرد القردة ملزما بالخضوع لكل ما يفرضه القانون من أوامر ونواه . وليس له ولو كانت معاقبته مقطوعا بها ، أن يعتمد من تلقاء نفسه على ذلك ، ويخالف ما يفرضه القانون من واجبات . وإذن فاذا طلب شخص للتفرز فصنف ولم يتقدم لمجلس الاقتراع بطلب معاقبته بناء على ما فيه من الأسباب ، ثم عند محاكمته جنائيا عن تهمة تخلفه عن التفرز بشعر عذر مقبول قدم شهادة دالة على أن أصله من العربان فهو معفى من الخدمة العسكرية ، فذلك لا يعتبر عذرا شرعيا بالمعنى الوارد بالمادة ١٢٩ يصالح سببا لبراءته من الجريمة للنصوص عليها في اللادتين ١٢٩ ، ١٣١ من قانون القردة .

المحكم

«حيث ان حاصل وجه الطعن أنه ثابت من الشهادة الرسمية التي قدمت من الطاعن عند محاكمته أن أصله من العربان من جهة الآباء فهو معفى من الخدمة العسكرية طبقا لنص المادة ٤٥ من قانون القردة العسكرية . وعلى ذلك فلا تنطبق عليه اللادتان ١٢٩ ، ١٣١ من القانون المذكور إذ أن الجزء الذي نص عليه فيها لا يوقع إلا

عليه بها واقعا على نقر القرعة المطلوب للكشف
الطبي لأجل التجنيد أو الذي تحت الطلب
للتجنيد ، فان الأشخاص الذين يماقبون بمقتضى
هذا النص - وهم من غير الموظفين المكلفين
 بتنفيذ قانون القرعة - ليس عليهم أى واجب
 خاص بعملية الاقتراع . وهذه هى علة اختلاف
النصين حتى تكون ماقبة الموظفين مستحقة عن
محاولة تخليص الاقارن من الاقتراع أو من التجنيد
على السواء ، وماقبة الأفراد مقصورة فقط على
التستر على الأثار بالطريقة المبينة بالقانون بعد
مرحلة الاقتراع . وإذن فان سكوت شيخ البلد
علما عن تبليغ جهة الاختصاص عن وجود نقر
القرعة المطلوب للتجنيد يستوجب ماقبته بمقتضى
المادة ١٢١ سابقة الذكر .

المحكمة

« حيث ان أوجه الطعن تتمحصل فى أن
الواقعة التى أجتها الحكم المطعون فيه لا يعاقب
عليها القانون ، وذلك لان الطاعنين وآخرين
قدموا للمحاكمة بجمعة التستر على نقر القرعة
وقد جاء بالحكم أن الطاعن الاول أشر على
الاوراق بأن البحث جار عن النقر المذكور .
وأنه قد أخذ تمهد على شيخ الحصة (الطاعن
الثانى) بذلك وأن نقر القرعة عين ما ذونا بعدئذ
وأنهما قد تمعدا عدم التبليغ بقصد تخليص ذلك
النقر من ملزوميته بالخدمة ؛ ويقول الطاعنان
أن هذه الواقعة لا تنوافر فيها أركان الجريمة
المنصوص عليها فى المادة ١٢١ من قانون القرعة
التي أدينا بمقتضاها لانها لم تمعدا بما وقع منها

وجه قانونى لمحاكاة فعليك تقديم طلب المعاينة
بالطريقة القانونية وهذا لا يمنع من وجودك
يوم الفرز حتى يتم فرز بلدك وينتهى أمرك » .
« وحيث انه لذلك يكون الحكم المطعون فيه
- بإدانة الطاعن طبقا لنص المادتين ١٢٩ ، ١٣١ -
من قانون القرعة العسكرية - لم يخطئ فى تطبيق
القانون إذ كان الواجب على الطاعن أن لا يتخلف
عن الفرز الطبي حتى يفصل المجلس فى وجه
معافاته ولا تعتبر اعرايته عذرا شرعيا بالمعنى
الوارد بالمادة ١٢٩ يصلح سببا لاعتفائه من العقاب
« وحيث انه لذلك يمين رفض الطعن
موضوعا .

(من عبد التوفيل حسين حسن عبد الحى مد النيابة
رقم ٥١٤ سنة ١٣٢٢ ق)

٨

٩ فبراير سنة ١٩٤٢

قرعة . محولة موظف تخليص نقر القرعة من الاقتراع أو
من التجنيد . العقاب عليها . معاقبة الاقارن مقصورة على التستر
بعد مرحلة الاقتراع . شيخ البلد . سكوت علما عن التبليغ
عن وجود نقر القرعة المطلوب للتجنيد . عقابه .

[المادتان ١٢١ و ١٢٤ من قانون القرعة العسكرية]

المبدأ القانونى

إن المادة ١٢١ من قانون القرعة قد أفرغ
نصها فى عبارة عامة تشمل تخليص أثار القرعة
إطلافا سواء أ كان ذلك فى أثناء عملية الاقتراع
أم بعدها وهم تحت الطلب للتجنيد أو للكشف
الطبي للتجنيد . ولا يرد على ذلك بما جاء فى المادة
المادة ١٢٤ الخاصة بالتستر على أثار القرعة من
صراحة نصبا فى اقتضاء أن يكون التستر الماقلب

« الفر المذكور من ملزوميته بالخدمة العسكرية »
 « بغير حق وعقابه ينطبق على المادة ١٧١ . »
 « وحيث انه بالنسبة للمتهم الثالث (الطاعن »
 « الثاني) فقد اعترف بأنه شيخ حصبة نمر »
 « الفرعة وانه وإن كان قد تمين شيئا في ٣٠ »
 « يولية سنة ١٩٣٥ إلا أنه قد علم من إفادة »
 « الفرعة التي أرسلت لبلدة البلايش في ١٥ »
 « سبتمبر سنة ١٩٣٨ بأن الفر المذكور مطلوب »
 « ضبطه وقد ذكر نائب العمدة بأنه أخذ التعهد »
 « على الشيخ المذكور بالبحث عنه وقدماد نمر »
 « الفرعة لبلدته وتمين مأذونا بها في ٢١ فبراير »
 « سنة ١٩٣٩ فلم يعرك هذا الشيخ ساكتا »
 « ولم يضبطه أو يبلغ ادارة الفرعة بوجوده »
 « حتى تقدمت عريضة الشكوى في مايو سنة »
 « ١٩٣٩ وكل هذا فاطع في أنه تمتد عدم »
 « التبليغ بقصد تخليص الفر المذكور من »
 « ملزوميته بالخدمة العسكرية بغير حق وعقابه »
 « ينطبق على المادة ١٧١ من الجيش »

« ومن حيث ان المادة ١٧١ من قانون الفرعة »
 « ينص على معاقبة كل موظف من موظفي الحكومة »
 « له شأن في تنفيذ قانون الفرعة العسكرية أهمل »
 « عمدا في تأدية واجباته القروضة عليه في الأمر »
 « العالي أو في تعليقات قانونية صادرة لتنفيذ هذا »
 « الأمر العالي وقصد بذلك اسقاط اسم شخص »
 « من كشوف الفرعة أو من الاقتراع بدون حق »
 « أو تخليص أحد من الأشخاص من ملزوميته »
 « بالخدمة العسكرية بدون حق . » ينص هذا لم »
 « تقصر العقاب على الذين يحاولون تخليص أنفار »
 « الفرعة من الالتزام بالخدمة قبل أن يطلبوا »
 « لأدائها فضلا ، بل أفرغت في عبارة عامة تشمل »
 « تخليص أنفار الفرعة ، سواء أكان أثناء عملية »

« الوصول الى أحد الاغراض المذكورة بها »
 « وبأقراض اعتبارا لواقعة تسترقان معاملة الطاعنين »
 « بالمادة ١٧٤ من القانون المذكور لا تجوز . وذلك »
 « لان التستر يتطلب أيضا المساعدة عمدا على »
 « الاختفاء ولا ينطوى تحتها مجرد عدم التبليغ عن »
 « الفر بعد عودته من غيابه . ويضيف الطاعنان »
 « الى ذلك ان الحكم جاء قاصرا في بيان ركن »
 « الإهمال المتعمد الذي يتطلبه القانون . »

« ومن حيث ان الحكم الابدائي المؤبد »
 « لاسبابه بالحكم المطعون فيه ادان الطاعنين »
 « بمقتضى المادة ١٧١ من قانون الفرعة . وقال »
 « أن الثالث من التضيقات ومحضر الجلسة ان »
 « المتهم الثاني (الطاعن الاول) كان يشغل »
 « وظيفة نائب عمدة في الفترة من ٣٠ يونيو »
 « سنة ١٩٣٨ حتى ٣ يولية سنة ١٩٣٩ وقد »
 « وردت اليه افادة من ادارة الفرعة بصفته »
 « المذكورة كلفته فيها بالبحث عن نمر الفرعة »
 « وذلك بتاريخ ١٥ سبتمبر سنة ١٩٣٨ وقد »
 « رد عليها « بأن البحث جار عن نمر الفرعة »
 « وعند الظهور عليه يضبطه وسبق أخذ تعهد »
 « على شيخ حصبته ووالده بالبحث عنه » فعليه »
 « بأن نمر الفرعة مطلوب ضبطه وترحيله الى »
 « ادارة الفرعة ثابت من هذه الافادة وكتابه »
 « عليها ، فاذما أضيف الى ذلك أن نمر الفرعة »
 « تمين مأذونا بتاريخ ٢١ فبراير سنة ١٩٣٩ »
 « أي في الوقت الذي كان يشر فيه هذا المتهم »
 « أعمال وظيفته نائب عمدة ، ولم يجه باخطار »
 « ادارة الفرعة وضبط الفر المذكور كسابقي »
 « تعهد بمجرد تمين نمر الفرعة في وظيفة »
 « المأذونية أو حتى بعد تعيينه بأشهر ذلك »
 « كله على أنه تمتد عدم التبليغ بقصد تخليص »

المبدأ القانوني

لمحكمة الموضوع - إلى حين التعلل بالحكم -
تدليل التهمة المرفوعة أمامها ما دامت لا توجه
إلى المتهم أصلاً لم يشملها التحقيق . فإذا كانت
محكمة أول درجة قد أوردت في حكمها ما شمله
التحقيق ، واستخلصت منه استخلاصاً سائناً
إعمال السدنة المتهم لم يكن في تقريره أن تفر
الفرقة متعيب عن البلد حالة كونه مقبياً بها - كما
هو نص التهمة المرفوعة بها الدعوى - بل في أنه
لم يبلغ عن عودة هذا الفرع بدغيابه ، ثم عاقبته
على هذه التهمة الأخيرة ، فإنها لا تكون قد
أخطأت في تطبيق القانون . ومع ذلك فقد كان
للدفاع عن المتهم في هذه الحالة - إذا كان قد
رأى أن في هذا التدليل إجحافاً به - أن يتظلم
منه إلى المحكمة الاستئنافية . أما هو ولم يفعل
فإن ذلك يسقط حقه في إثارتها بعد ذلك لدى
محكمة النقض .

المحكمة

« حيث أن حاصل وجهي الطعن أن الطاعن
دفع التهمة أمام المحكمة الاستئنافية بأن ما نسب
إليه من الإهمال المتعمد إنما جدد في وصف
التهمة بأنه هو تقريره وقت إعلان تفرق الفرقة
أنهما متغيبان عن البلدة وقد ثبت صدقه في هذا
القول بدليل أن مجلس الفرقة بعد أن أجرى
التحقيقات اقتنع بأن التفرق كانا متغيبين فلا
وقت إعلانهما فقرر قبول عذرهما في التخلف
عن الفرز الطبي وأباح لهما دفع البديل التقدي
ولا يمكن تصور حالة إهمال عمد من موظف

الاقتراع أم بعدها وهم تحت الطلب للتجديد أو
للكشف الطبي للتجديد . ولا يرد على ذلك بما
جاء في المادة ١٢٤ الخاصة بالتستر على أفعال الفرقة
فإنها صريحة في اقتضاء أن يكون التستر وإفهاماً
على تفرق الفرقة المطلوب للكشف الطبي لأجل
التجديد أو تحت الطلب للتجديد ، وما ذلك إلا لأن
الأشخاص الذين ياقبون بمقتضى هذا النص
وهم من غير الموظفين المكلفين بتنفيذ قانون الفرقة
ليس عليهم أي واجب خاص بعملية الاقتراع
وهذا هو علة اختلاف النصين ، حتى تكون
معاينة الموظفين عن محاولة تخليص الاقتراع من
الاقتراع والتجديد على السواء ومعاينة الأفراد
مقصورة فقط على التستر على الاقتراع بالطريقة
المبينة بالقانون بعد مرحلة الاقتراع . أما ما يدعيه
الطاعنان من قصور في الحكم فغير صحيح لأن
الحكم قد أقاض في بيان مآل منهما ودل على
أنهما إنما تعمدتا تخليص تفرق الفرقة من التجديد
« ومن حيث أنه متى تقرر ذلك ، وكانت
الواقعة التابعة بالحكم أن الطاعنين ، بصفتهم من
مشايخ البلد ، سكناً عمداً عن تبليغ جهة
الاختصاص عن وجود تفرق الفرقة المطلوب
للتجديد فإن معاقبتهم بمقتضى المادة ١٢١ تكون

صحيحة ، ولذلك جعير رفض الطعن

(طعن عدد جدي عليه وآخر ضد النيابة رقم ٥٢٢

سنة ١٣ ق)

٩

٩ فبراير سنة ١٩٤٢

وصف التهمة . سلطة محكمة الموضوع في تدبيرة .
حدها . عمداً . اتهامه بالإهمال في واجبه بأن قرر عمداً أن
تفرق الفرقة متعيب من بطله حالة كونه مقبياً بها . تبين المحكمة
من التحقيق أن إهماله منصرف في عدم التبليغ عن عودة هذا
الفرع بدغيابه . ساقط على ذلك . لاخطأ

[المادة ٣٢ تشكيل]

أن إهمال الطاعن إنما كان في عدم تبليغه عن الثغرين عند عودتهما بعد تبسيطهما وقد استخلصت من الأدلة التي ذكرتها في حكمها ثبوت هذه التهمة على الطاعن وأنه لم يقصد بعدم التبليغ إلا تخليص الثغرين من الخدمة العسكرية ولما عرضت الدعوى على المحكمة الاستئنافية قضت بتأييد الحكم المستأنف لاسبابه

و حيث ان لمحة الموضوع - إلى حين التطق بالحكم - تعديل التهمة المرفوعة أمامها ما دامت لم توجه على المتهم أفعالا لم يشملها التحقيق . ولما كانت محكمة أول درجة قد أوردت في حكمها ما شمله التحقيق وهو يؤدي إلى ما استخلصته منه لم يكن فيها ذهب إليه من اعتبار أساس إهمال الطاعن متحصرا في عدم التبليغ عن حضور قهرى القرعة للبلدة بعد غيابهما لا في تقريره أنهما غائبان عن البلدة حالة كونهما بغيان بها - أي خطأ في تطبيق القانون - على أن هذا التعديل كان معروضا على المحكمة الاستئنافية فكان للدفاع عن الطاعن إذا ما رأى أن في هذا التعديل إجحافا بحقونه أن يتظلم منه إلى المحكمة للذكورة . وما دام هو لم يثر شيئا من ذلك كما هو ظاهر من مراجعة محضر الجلسة الاستئنافية فليس له أن يثير هذا الأمر مرة أمام محكمة النقض كما أنبأنا لمالي ليس له أن يرمى على المحكمة عدم ردائه على دفاعه المبين في وجه الطعن لأن هذا الدفاع كان خاصا بالوصف القديم ولم تكن المحكمة بحاجة للرد عليه بعد أن تم تمييز وصف التهمة على النحو السابق يانه

و حيث انه لذلك يصح رفض الطعن موضوعا .

(طن محمد خليفة حسان حد النيابة رقم ٦٥٣٢ - ١٣٢٢)

(٣)

لمصلحة نفر من أفتار القرعة بقصد تخليصه من الخدمة العسكرية إلا من طريق الاتفاق بين الموظف والنفر ففي قبول عذر النفر ما ينفي قطعاً وجود نية التخليص عنده هو نفسه . وهذا يستتبع حتماً نفي تعمد الموظف تخليص النفر من الخدمة العسكرية . وقد كان هذا الدفاع جديراً بأن تعفى به المحكمة لأن من شأنه إذا تحقق عدم ادانة الطاعن . وفي اغضاله اخلال بحق الدفاع يترتب عليه نقض الحكم يضاب إلى ذلك أن الحكم الابتدائي بني على أن الثغرين كانا بغياناً ثم يوردان وان إهمال الطاعن هو في عدم الابلاغ عنهما عند حضورهما للبلدة . وهذا الذي ذهبت إليه المحكمة إنما هو مستمد من وقائع لم توجه التهمة للطاعن بخصوصها إذ قد نسب إليه إهمال إيجابي بأن قرر في أوغست معينة هي أوغست الاعلان بأن الثغرين كانا غائبين ولم ينسب له قصير بشأن عدم تبليغه عنهما عند عودتهما . ولهذا يكون الحكم قد قضى بادانة الطاعن عن واقعة غير الواقعة التي رفعت بها الدعوى . وفي هذا خطأ في تطبيق القانون يستوجب نقض الحكم

و حيث انه يبين من الاطلاع على الأوراق أن النيابة رفعت الدعوى العمومية على الطاعن لانه بصفته من الموظفين الذين لهم شأن في تنفيذ قانون القرعة (شيخ بلد) أهل عمداً في تادية واجباته المفروضة عليه بأن قرر أن تهرى القرعة حسين وحسن أبو بكر متضيان عن البلدة حالة كونهما بغيان بهما . وكان يقصد من ذلك تخليصهما من الخدمة العسكرية بدون حق . ولما عرضت الدعوى على محكمة أول درجة رأت أن وثاقها التي دار التحقيق بشأنها تؤدي إلى

درجة فلم يجبه وأثبت الحكم لأسبابه . وفي ذلك
إخلال بحق الدفاع يعيب الحكم ويوجب نقضه .
«وحيث أن التهم في سبيل نفي التهمة عنه
أن يطلب من المحكمة سماع شهود نفي وعلى
المحكمة أن تسمعهم ثم تقدر شهادتهم كما ترى
فإذا رأيت أن لا محل لسماعهم فعليها أن تبين
سبب ذلك في حكمها حتى تتمكن محكمة النقض
من مراقبة صحة تطبيق القانون إذا ما راع الأمر
البا .

«وحيث أنه بالرجوع إلى أوراق الدعوى
تبين أن الدفاع عن الطاعن طلب في مذكرة
أمام محكمة أول درجة سماع شهادة الشاهد المنوه
عنه في وجه الطعن فلم يجبه المحكمة إلى طلبه ولم
تبين السبب في ذلك وقضت بإدائه فاستأنف
الحكم وكرر طلبه أمام المحكمة الاستئنافية التي
قضت بتأييد الحكم المستأنف لأسبابه دون أن
تجيبه إلى طلبه أو تبين سبب عدم إجابته .

«وحيث أن محكمة الموضوع — بعدم إجابته
طلب الطاعن سماع شهود نفي له وباغضها الرد
على هذا الطلب — قد أخلت بحق الدفاع
إخلالا يعيب الحكم ويوجب نقضه بدون حاجة
لبحث الوجه الآخر .

«وحيث أنه بما تقدم يكون الطعن على أساس
صحيح وصحيح قبوله موضوعا .

(طعن عبد الله محمد المالح ضد النيابة رقم ٧٨
سنة ١٣٢٢ ق)

١٠

٩ فبراير سنة ١٩٤٣

شهادة . استبعاد التهم يهود في ألام محكمة الدرجة
الأولى . وجوب سماعهم . عدم سماعهم وإن أسباب ذلك
إخلال بحق الدفاع . تكرار التهم هذا الطلب أمام المحكمة
الاستئنافية . اكتفاء هذه المحكمة بتأييد الحكم المستأنف دون
أن تشير هي الأخرى إلى طلبه . يعيب الحكم

البندان القانوني

على محكمة الدرجة الأولى أن تسمع شهود
النفي الذين يطلب التهم سماعهم ثم تقدر شهادتهم
كما ترى ، وإذا هي وجدت أن لا محل لسماع
أولئك الشهود فيجب عليها أن تبين سبب ذلك
في حكمها وإلا فإنها تكون قد أخلت بحق
التهم في الدفاع . وإذا كان التهم قد طلب
سماع شهود فلم يجبه المحكمة إلى هذا الطلب ،
ولم تبين السبب في ذلك ، ثم كرر طلبه هذا إلى
المحكمة الاستئنافية قضت هذه بتأييد الحكم
المستأنف لأسبابه دون أن تشير هي الأخرى
بشيء إلى طلبه فإن حكمها يكون معيبا .

المحكم

«وحيث أن الوجه الأول من وجهي الطعن
يتلخص في أن المحكمة الجزئية نظرت الدعوى
وارجأت الحكم إلى ثلاثة أسابيع ورخصت
بتقديم مذكرة تقديم الطاعن مذكرة طلب
فيها سماع شاهد الرؤية الذي استشهد به المدعى
عليه وجاءت شهادته في مصلحة الطاعن ولكن
المحكمة قضت بإدائه دون سماع الشاهد المذكور
فكرر الطاعن هذا الطلب أمام محكمة ثاني

وقدم للمحكمة شهادة من الدكتور المعالج تدل على أنه كان مريضاً في المدة المقررة لاستئناف الحكم، ولكن المحكمة أيلت الحكم قائلة أنه مع قيام المرض كان يجب عليه أن يوكل عايناً عنه لعمل الاستئناف. مع أن هذا القول غير سديد. لأن الطاعن ما كان في مقدوره توكل عايناً وكان يجب على المحكمة تحقيق دقائه. وفي إغفالها ذلك إخلال بحق الدفاع يجب المحكم بما يوجب قضيه.

« وحيث أنه بالرجوع إلى أوراق الدعوى يبين أن المحكمة الاستئنافية قضت غياباً بعدم قبول استئناف الطاعن شكلاً لتقدمه بعد الميعاد ففرض في الحكم المذكور. وقدمت جلسة المعارضة شهادة من أحد الأطباء بأنه كان مريضاً بالروماتزم الحاد المصحوب بحمي من يوم ٢٧ أبريل سنة ١٩٤٠ حتى يوم ٢٥ مايو سنة ١٩٤٠ وقد عرض الحكم المطعون فيه لهذه الشهادة فقال « أنه على فرض صحة هذه الشهادة فإن هذا النوع من المرض لا يمنع المتهم من استصدار توكيل لأحد حضرات المحامين في ميعاد الاستئناف وعليه فهذا العذر غير قائم » ثم قضت المحكمة بتأييد حكمها بعدم قبول الاستئناف شكلاً.

« وحيث أن الطعن في الأحكام الجنائية منوط بالمعصوم أقسم. فإذا لم يكن في استطاعتهم لعذر قهري القيام به يمتد ميعاد الطعن إلى حين زوال العذر ولا يجوز الزامهم باستصدار توكيل قهرهم لرفع الطعن بالنجاسة عنهم.

« وحيث أنه يبين مما تقدم أن الحكم المطعون فيه إذ لم يعتبر مرض الطاعن عذراً في التأخير عن رفع الاستئناف بناء على ما قاله من

١٦ فبراير سنة ١٩٤٢

طعن. حكم جائي. الطعن فيه منوط بالمعصوم أقسم. عذر قهري يمنع المتهم من الطعن في الميعاد. استناد المياد إلى حين زوال العذر. محاسبة على أساس أنه كان عليه أن يوكل غيره في الطعن. لا يصح. استئناف. عدم قبوله شكلاً بناء على أن المتهم كان - رقم مرسنه - يسكنه توكيل علم مع قهره به في الميعاد. خطأ.

المبدأ القانوني

الطعن في اللواد الجنائية منوط بالمعصوم أقسم. فإذا كان المعصوم قد منعه عذر قهري عن أن يطعن في الحكم فإن ميعاد الطعن يمتد حتى يزول العذر، ولا يصح في هذه الحالة محاسبته على أساس أنه كان عليه أن يوكل غيره في رفع الطعن. وإذا كان الظاهر من الحكم أنه لم يعتبر مرض المتهم عذراً كافياً لتأخيره عن رفع الاستئناف بناء على أنه كان في استطاعته أن يوكل عايناً عنه لرفعه في الميعاد، فإنه يكون قد أخطأ في تأويل القانون.

الحكم

« حيث أن ملخص الوجوب الأول والثاني من أوجه الطعن هو أن محكمة أول درجة بعد أن تمتعت المرافعة في الدعوى أجلت الحكم لجلسة ٢٩ أبريل سنة ١٩٤٠ فلم يحضر الطاعن جلسة النطق بالحكم لمرضه وظل مريضاً إلى ٢٥ مايو سنة ١٩٤٠ وفي ٢٦ مايو أمكنه التوجه فلم يكتب المحكمة والقرار باستئناف الحكم، وعند نظر الاستئناف لم يتمكن من الحضور لمرضه قضى غياباً بعدم قبوله شكلاً، ففرض،

فردت المحكمة على ذلك بأن علاقة القرابة بين الطاعة والمجنى عليها تمنع أديا من أخذ إيصال كتابي، ولكن قائلها أنه ثابت من الصحيفات وجود نزاع بينهما وأن هذا النزاع هو الذي دفع المجنى عليها للإدعاء بإطلا هذا الاتهام، وعلى ذلك تكون المحكمة قد أخطأت في رفض الدفع للشار إليه.

«وحيث أن تقدير المانع الأدبي الذي يمنع المتهم له من أخذ سند كتابي على المتهم هو من الأمور الموضوعية التي يرجع الأمر فيها لسلطان محكمة الموضوع فلا يجوز إثارة الجدل بشأنه أمام محكمة النقض.

«وحيث أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أنه عرض لهذا الدفع فقال «أنه على فرض أن البرقع يزيد في قيمته على عشرة جنيهات فإن رابطة القرابة القرينة القائمة بين المتهم والمجنى عليها على ما ثبت من أن المتهم هي ابنة أخت المجنى عليها هذه القرابة بطبيعتها تعد من الموانع الادبية التي تمنع المجنى عليها من الاستحصال على كتابة ومن ثم يصح رفض هذا الدفع». وهذا القول من المحكمة خاص بمسألة موضوعية لا يجوز عرضها على محكمة النقض.

«وحيث أن الوجه الثاني يلخص في أن الطاعة دفعت بسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية لأن المجنى عليها قررت بالتحقيق أنها أودعت البرقع لديها من خمس سنوات، وأذن تكون المحكمة قد أخطأت برفض هذا الدفع مادام قد مضى على الواقعة أكثر من ثلاث سنوات.

«وحيث أن المحكمة عرضت لهذا الدفع

أنه كان في استطاعته أن يوكل أحد المحامين لرفع الاستئناف في اليعاد القانوني قد أخطأ في تأويل القانون ولذا يصح نقضه بشيء حاجة لبحث وجه الطعن الآخر
(ملن احمد حسن عند النيابة رقمه ١٥١٢٣١٥)

١٢

١٦ فبراير سنة ١٩٤٢

- ١ - أبلت . مانع ادبي من الكتابة . تقدير موضوعي (الملقة ٣١٥ مدق)
- ٢ - سقوط الدعوى . جريمة خيانة الأمانة . ميعاد سقوطها . متى يبدأ ؟ (الملقة ٢٧٩ تحقيق)

المبادئ القانونية

١ - إن تقدير للمانع الأدبي الذي يمنع المتهم له من أخذ سند كتابي على المتهم هو من الأمور الموضوعية التي يرجع الأمر فيها إلى قاضي الدعوى.

٢ - إن ميعاد سقوط جريمة خيانة الأمانة لا يبدأ من تاريخ إيداع الشيء المختلس بل من تاريخ طلبه وظهور عجز المودع لديه عن رده (١)

الحكم

«حيث أن محصل الوجه الأول من أوجه الطعن أن الطاعة دفعت بسقوط جواز اثبات ايداع البرقع موضوع الاتهام لديها يشهادة الشهود لأن قيمته تربو على العشرة الجنيهات،

[١] الظاهر من الحكم أن الشيء موضوع الدعوى (برقع) لم يقع تبديده فلا يل أن المتهم عند مطالبة برده امتنع منكراً تسلمه أما لو كان البرقع قد حصل التصرف فيه من المتهم فأن ميعاد سقوط الدعوى يكون من يوم حصول تبديده بالتصرف فيه.

للإدنى القانونية

١ - إذا كان المتهم لم يتسك أثناء محاكمته ببيان إذن التفتيش لعدم وجود مبرر له من تحقیقات أو قرائن فليس له أن يشير ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض مادام الحكم ذاته ليس فيه ما يشير من قريب أو من بعيد إلى صحة ما يثيره .

٢ - إذا كانت المحكمة قد استظهرت في منطق سليم أن إذن التفتيش وإن كان قد صدر بناء على طلب مساعد الحكمدار إلا أنه لم يلاحظ فيه أن يكون تنفيذه بواسطة هو شخصيا أو بواسطة أى مأمور آخر معين بالنيات فإن مباشرة التفتيش بواسطة أى مأمور من الضبطية القضائية يكون صحيحا .

٣ - إذا تبين أن التفتيش قد وقع صحيحا فإن مباح المحكمة لمن قام به وباشره ، وارتكابها في حكمها على أقواله ، لا تكون فيه شائبة على الإطلاق .

الحكم

« حيث أن الطاعن يعني بوجود الطعن المقدمة منه على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ إذ أدانته استنادا إلى ما تحصل عن التفتيش الذي أجرى بمنزله . لأن هذا التفتيش باطل : أولا - لكون الاذن الصادر به لم يبن على تحقیقات أو قرائن كما يوجب القانون بل أن النياية أصدرته اعتيادا على مجرد تحريات قال أحد المخبرين أنه قام بها ، وثانيا - لكونه صدر بناء على طلب مساعد

وقالت « . . . أنه من المسلم به أن مصاد سقوط جريمة التبتيد لا يبدأ من تاريخ الإبداع بل يبدأ من تاريخ طلب رد الأشياء المودعة وظهور عجز المودع لديه عن ردها وهذا وذلك لم يعض عليها أكثر من أربعة شهور بحسب ما تبين من التحقیقات التي بوشرت ومن ثم يكون الدفع في غير محله ، . وهذه المحكمة تفرع محكمة الموضوع على ما ذهبت إليه في هذا الصدد بشأن مبدأ سرية مصاد سقوط جريمة التبتيد .

« وحيث أن حاصل الوجه الثالث أنه لا دليل على تهمة التبتيد المنسوبة للطاعنة وأنه لا يصح الأخذ بأقوال أخت المبنى عليها لأن الجريمة تمسها وأتاهما الطاعنة دفاع عن نفسها لفرء المسئولة عنها .

« وحيث أن ما جاء في هذا الوجه دفاع موضوعي لتعلقه بتقدير شهادة الشهود وظروف الدعوى وهو مما يرجع الأمر فيه لسلطان محكمة الموضوع وقد قالت كلمتها فيه مؤيدة بالأدلة الواردة بالحكم فلا محل لاثارة الجدل بشأنه أمام محكمة النقض .

« وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويصين رفضه موضوعا .

(طن زيب أحمد المجراني ضد النيابة رقم ٦٦٦ سنة ١٣٧٢ ق)

١٣

١٦ فبراير سنة ١٩٤٢

تفتيش :

١ - مدور الاذن : دون أن يكون له مبرر . هم

تمسك المتهم ببطالته لهذا السبب أمام المحكمة .

اثارته أمام محكمة النقض . متى تجوز ؟

٢ - اذن : مدوره بناء على طلب مساعد الحكمدار .

استخلاص المحكمة أنه لم يلاحظ فيه أن يكون تنفيذه

بواسطة مأمور أو بواسطة غيره بالتعيين . تنفيذه بواسطة

أى مأمور آخر . صحته .

٣ - صحة التفتيش . ارتكان المحكمة إلى أقوال من

باشره . لا شائبة فيه .

الحكماء ولم ينص فيه على أحد غيره ليتولى تنفيذه عما كان يقتضي أن لا يبعد بذلك إلا إليه وحده الأمر الذي لم يلاحظ في الدعوى .
وفضلا عن ذلك فإن المحكمة سمعت أقوال الكونستابل الذي أجرى التفتيش وارتكبت عليها في الحكم وذلك ما كان يجاوز لها مادام التفتيش وقع باطلا كما تقدم

« وحيث ان الحكم المطلوب فيه اذان الطاعن في جريمة احراز المخدر . واعتمد في ذلك على ما قاله من ضبط للمادة المخدرة معه في يديه أثناء التفتيش الذي أجرى بناء على اذن من النيابة العمومية . ثم ان الدفاع لم يمسك لدى المحكمة الاستئنافية الا ببطان التفتيش على أساس أنه لم يتخذ بمعرفة من طلب الاذن به ، فعرض الحكم الى ذلك بقوله « أنه وان كان صحيحا أن الاذن بالتفتيش يصدر للأمر به شخصيا ولا يحق له أن يصحى عن هذا الحق لغيره الا اذا كان الأمر قد أجاز له ذلك - وان كان هذا صحيحا الا أنه يجب الرجوع الى الأمر لمعرفة ان كان صادرا لمساعد الحكماء الذي طلبه شخصيا أو لبوليس الذي يمثل للموظف الكبير وفي الواقع فإن مساعد الحكماء عند ما طلب من النيابة التصريح بتفتيش المتهمين لم يطلب أن يكون أمر التفتيش صادرا له شخصيا ولا تسمح ظروف العمل في عاصمة كبيرة متزاية الاطراف كالقاهرة أن يتولى حكماء البوليس فيها أو مساعده شخصيا تنفيذ الاوامر الصادرة بالتفتيش وقد تكون بالغات هذا عدا الاجراءات الأخرى الماثلة التي يجهدها الى البوليس وهي لا تقل أهمية عن أوامر التفتيش ان لم تكن أكثر أهمية - لهذا يحضى منطق

الحوادث بأن المساعد حينما أيدى طلبه لا يرمى الى أن يؤذن بالتفتيش شخصيا وأن النيابة اذا أجابت الطلب وصرحت بالتفتيش لا تقصد الى أن يقوم بهذا الاجراء الطالب شخصيا ذلك أن الطالب إنما يطلب الاذن بصفته ممثلا لهيئة البوليس عادة والأمر إذ يجيبه الى طلبه لا يقصد الا أن يكون الأمر لمن يتولاه من رجال البوليس وفي هذه الحدود ينبغي تفسير كلا الطلب والأمر ومن ثم يكون قيام الكونستابل رشاد افندى بالتفتيش صحيحا ولا غبار عليه قانونا ويصين لذلك رفض الدفع ، ، .

« وحيث انه لا محل لكل ما يثيره الطاعن بوجوه الطعن . وذلك أولا - لان الدفاع عنه لم يمسك أمام المحكمة ببطان اذن التفتيش على أساس أنه صدر دون أن يكون له مبرر من تحقيقات وقرائن فليس له اذن أن يثير ذلك لأول مرة لدى محكمة النقض والا برام مادام الحكم في ذاته ليس فيه ما يثير من قريب أو بعيد الى عدم وجود مبررات قانونية لمبدور الاذن بالتفتيش كما يزعم الطاعن . وثانيا - لأن المحكمة قد استظهرت في منطق سليم ان اذن التفتيش وان كان قد صدر بناء على طلب مساعد الحكماء الا أنه لم يلاحظ فيه أن يكون تنفيذه بمعرفة من طلبه شخصيا أو بمعرفة أى مأمور آخر معين بالذات ، ومتى كان الأمر كذلك فإن مباشرة التفتيش بمعرفة أى مأمور من الضبطية القضائية يكون صحيحا كما قال الحكم . وثالثا - لان التفتيش مادام قد وقع صحيحا كما تقدم فإن ممانع المحكمة لمن قام به وبأمره وارتكبتها في حكمها على أقواله لاشأية فيه خللا لما يدعيه الطاعن .

الطاعن بأنه «سرق الحلة وواو الغار للصوفين بالمحضر لعبد القادر على عبد الرحمن من ذكاته بواسطة الكسر من الخارج حالة كونه عائدا ومجرما اعتاد الاجرام إذ سبق الحكم عليه بخمس عقوبات مقيدة للحرية في سرقات ونصب احداها بالاشغال الشاقة لمدة سنتين في ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٢٢ لتنصب» والمحكمة بعد أن سمعت الدعوى ادانته في هذه الجريمة وسردت أدلة البتة التي اعتمدت عليها في قضائها ثم عقيت على ذلك بقولها إن التهم انكر التهمة وقال أنها تهمة ملفقة للاسباب التي ذكرها والتي تملخص في أن ائام استصحبه إلى الجبل قريبا من المسكر الانجليز بحجة أنه يرد له مبلغ الخمسين قرشا التي دفعها له وهناك حضرة الخضر أو فوا التنبض عليه واتهموه بالسرقة .

« وحيث انه لما تقدم جميعه تكون التهمة المستدة إلى المتهم نافية قبله من شهادة كل من محمود أبو الفتوح وعبد العليم السيد شاهين وسالم امام شاهين وعبد المقصود محمد عبد الرحمن وعبد القادر على عبد الرحمن والعسكري سيد ابراهيم على السائق شرحا والدالة على انه ضبط في الطريق المؤدى الى دكان المحني عليه ومعه الواو والحلة وانه حاول الهرب لا ناداه خفيير المسكر محمود أبو الفتوح على

« وحيث ان التهم مائة إذ سبق الحكم عليه بخمس عقوبات مقيدة للحرية في سرقات ونصب احداها بالاشغال الشاقة لمدة سنتين في ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٢٢ لتنصب وقد اعترف بها بالجلسة تفرى المحكمة تطبيق المواد ٤٩ - ٥١ و٥٢ من قانون العقوبات واعتباره مجرما اعتاد الاجرام -

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متيناً رفضه موضوعاً ،

(طعن ابر الملا احمد عند خد النيابة رقم ٦٩٧ سنة ١٣٢٢)

١٤

١٦ فبراير سنة ١٩٤٢

عود . منهم بسرقة حكم على أكثر من مرة في سرقات ونصب آخرها بالاشغال الشاقة . عائد في حكم المادة ٥١ . الحكم عليه بأرساله إلى العمل خاص . صدر . تاريخ الحكم عليه بالاشغال الشاقة ١٠ أيام بيضا كان أو قريبا .

[المدانين ٥٩ و ٥٢ ع]

المبدأ القانوني

مضى كان قد سبق الحكم على المتهم بسرقة بأكثر من عقوبة مقيدة للحرية في سرقات ونصب ، وكانت آخرها بالاشغال الشاقة ، فانه يكون عائدا في حكم المادة ٥١ من قانون العقوبات ويكون الحكم بأرساله إلى العمل الخاص ليسجن فيه حتى يأمر وزير العدل بالافراج عنه طبقا للمادة ٥٢ من القانون المذكور صحيحا . وذلك مهما كان تاريخ الحكم عليه بالاشغال الشاقة ، لأن سبق توقيع هذه العقوبة عليه يجعله عائدا مهما طال أمد الحكم عليه بها .

المحكمة

« وحيث ان الطاعن يقول في طعنه أنه منذ عشرين عاما لم يصدر عليه أى حكم من أجل سرقة وأن معظم سوابقه سببها للشاجرات . وإن التهمة التي ادين فيها ملفقة عليه والحكم عليه من أجلها غير سديد

« وحيث ان الدعوى العمومية رقت على

المبادئ القانونية

١ - يترتب على الاستئناف للرفع من أجل الخصوم طرح جميع الوقائع المرفوعة بها الدعوى والتي سبق عرضها على محكمة الدرجة الأولى على محكمة الدرجة الثانية لتكون محل تقديرها عند نظر الاستئناف . والمحكمة الاستئنافية وإن كانت مرتبطة بالوقائع التي أوردتها محكمة أول درجة إلا أن لها ، إذا ما رأت أن هذه المحكمة أخطأت أو استبدلت بواقعة الدعوى واقعة أخرى ، أن ترجع الأمور إلى نصابها ، وتفصل في الموضوع الذي رفعت به الدعوى . وليس فيما يجريه من ذلك تسوية لمركز الاستئناف مادام منطوق الحكم لم يمس بما يضره . وإذا كان العقد المدعى مرفوعة على التهم بأنه يبدد عقد بيع كان مودعا عنده إضرارا بالمشتري قصفت المحكمة الابتدائية ببراءته بناء على ما استخلصته من أن العقد المودع لم يكن عقد بيع بل هو عقد تبرع منه ومن إخوانه رجوعا عنه ، وقضت مع ذلك بإلزامه بأن يدفع للدعي بالحق المدني مبلغا على سبيل التصويض ، ثم جاءت المحكمة الاستئنافية بخالفات محكمة الدرجة الأولى واعتبرت أن العقد بيع وأن التهم اختلصه ، وقضت بالتصويض على هذا الأساس مع أن الحكم الابتدائي لم يصكح قد استؤنف إلا من التهم وحده ، فأنها لا تكون قد أخطأت في ذلك . إذ الواقعة التي جعلتها أساسا لحكمها هي ذات

» وحيث أنه متى كان قد سبق الحكم على الطاعن بأكثر من عقوبة مقيدة للحرية في سرقات ونصب و كانت آخرها بالاشغال الشاقة لمدة سنتين كما قال الحكم فإنه يكون قائما في حكم المادة ٥١ من قانون العقوبات ، ويكون الحكم بإرساله إلى المحل الخاص ليسجن فيه حتى يأمر وزير العدل بالافراج عنه طبقا للمادة ٥٢ من القانون المذكور صحيحا من الوجهة القانونية وذلك بغض النظر عن تاريخ الحكم عليه بالاشغال الشاقة ، لأن سبق توقيع هذه العقوبة على الطاعن يجعله قائما مهما طال أمد الحكم عليه بها . أما ما يقوله من تهقيق التهمة عليه فإنه جدل في موضوع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها مما لا يقبل الخوض فيه أمام محكمة النقض والابرام لاختصاص محكمة الموضوع وحدها به .

» وحيث أنه لذلك يكون الطعن على غير

أساس متعيينا رفضه موضوعا

(طعن إبراهيم محمد عبد الغير بالفلاح عند النيابة رقم ٧٠٠ سنة ١٢ ق)

١٥

١٦ فبراير سنة ١٩٤٢

استئناف :

١ - أظه . طرح وقائع الدعوى جميعها على محكمة الدرجة الثانية . سلطة محكمة الدرجة الثانية في تبين واقعة الدعوى وفي الفصل فيها على وفق ما تراه . رفع الدعوى على منتهى تليده قد بيع . القضاء ابتدائيا ببراءته بناء على أن هذا العقد المودع لم يكن عقد بيع وإنما كان عقد تبرع وإلزامه مع ذلك بتصويض . فعلا : محكمة الدرجة الثانية عليه بالتصويض على أساس أن العقد بيع وأنه يبدد . لا خطأ في ذلك ولو كان الذي استأنف هو التهم وحده .

[المادة ١٨٩ تحقيق]

٢ - حكم . وجود خطأ في أسبابه . تخلوا بطلان أحد الخصوم مطالبة هذا الخصم باستأنفه . لا تصح : استئنافه . يتبل لعدم الصلة

بمقتضى حكم أصبح نهائياً لأن الأسباب المرتبطة بالمنطوق ارتباطاً وثيقاً بحيث لا تقوم له قائمة إلا بها تكون معه وحدة لا تتجزأ وتموز معه قوة الشيء المحكوم به ، وليس أكثر التصايف بالمنطوق الحكم الاجرائى ملجأ بأحد الأسباب الواردة به من أنه قد استبان للمحكمة من مجموع ما تقدم أنه لم يكن هناك عقديع صادر من اللوث للمجنى عليها وبالتالي لم يكن هذا العقد محل الوديسة بالأبصال للأخوذ من التهم ومن ثم تنقضي جريمة الاختلاس ويصير براءته بما أسند إليه « - فإذا ما قضت المحكمة الاستئنافية هذا

السبب بقولها أن هذا العقد موجود وأن الطاعن اخلطه واذن فهو مجرم تتكون قد خالفت القانون ، إذ الهيمنة المخولة لها على أسباب الحكم المستأنف قاصرة على تصحيح الخطأ الذى يقع فيه محكمة أول درجة فى الوقائع أو فى القانون بشرط أن لا يكون هذا التصحيح متناقضاً ولا معارضاً لما قضت به محكمة أول درجة وأصبح نهائياً . وثانياً - ان استئناف الطاعن هو وحده الذى كان منظوراً أمام المحكمة الاستئنافية فلا يصح أن يضار باستئنافه مهما تضمن الحكم المستأنف من خطأ فى الوقائع أو فى تطبيق القانون ، إذ الأصل أن الاستئناف يقتصر أثره على الخصم الذى رضى فلا يتعداه الى غيره وما دام الطاعن قد رضى باستئنافه على أن محكمة أول درجة قد قضت بالدعية بالحق المدنى بالتعويض على أساس مدنى وعلى سبب غير المرفوعة به الدعوى فما كان يصح للمحكمة الاستئنافية أن تؤيد الحكم التفاضى بالتعويض بناء على سبب جديد هو ثبوت التهمة على الطاعن مع انه جاءها بريئاً منها ومع أن أحداً لم يطرح هذا السبب الجديد عليها بالطريق القانونى إذ النيابة والمدعية بالحق

الواقعة التى كانت الدعوى مرفوعة بها ، لأن استئناف أحد الخصوم يطرح موضوع الدعوى من جديد على المحكمة الاستئنافية

٢ - لا تصح مطالبة الخصم باستئناف الحكم بسبب وجود خطأ فى أسبابه متى كان الحكم قد قضى له بكل طلباته ، فإن استئنافه فى هذه الحالة لا يكون مقبولاً منه لعدم للمصلحة المحركة

« حيث ان الطعن مبنى على أن المحكمة الاستئنافية قد اخطأت فى تطبيق القانون إذ حكمت بإلزام الطاعن بالتعويض الذى قضت به بناء على ثبوت التهمة لأسباب جديدة ذكرتها تنقض الأسباب التى استندت إليها محكمة أول درجة فى القضاء ببراءة الطاعن . وفى شرح هذا الخطأ يقول الطاعن : أولاً - أن الحكم الاجرائى أصبح نهائياً واثراً لقوة الشيء المحكوم به بالنسبة لما قضى به من براءته لأن النيابة لم تستأفه وكذلك المدعية بالحق المدنى وإنما استأفقه الطاعن وحده وكان استئنافه مقصوراً على الدعوى للذنية والأسباب التى ذكرتها محكمة أول درجة بشأنها فلذلك يكون تعرض المحكمة الاستئنافية لهذا الحكم من جهة القضاء بالبراءة قد جاء فى غير حدود ولايتها القضائية ، أما القول بأن المحكمة الاستئنافية لم تعرض لمنطوق الحكم التفاضى بالبراءة وإنما تعرضت لأسبابه فقط وهو لا يجوز قوة الشيء المقضى فيه فهو يخرج لايقبله القانون لأن المحكمة فى الواقع قد ألقت حكم البراءة مع أنه لاحق لها فى تأييم التهم الذى جاءها بريئاً

المدني لم تستأفها الحكم القاضي ببراءته من التهمة التي كانت موجهة اليه أصلا . وثالثا - أن المحكمة الاستئنافية أخلت بحق الدفاع لأنها بحثت موضوع التهمة وثبوتها بما كان مرفوعا أمام محكمة أول درجة دون أن تلتفت نظر الطاعن إلى التكم في ذلك مع أنه دفع بعدم جواز سماع المرافعة في هذا الشأن مستندا إلى أن حكم البراءة أصبح نهائيا ، ومع أن دفاعه أمعنها كان خاصا بمسائل قانونية ، كما أن المحكمة المذكورة استندت في ثبوت التهمة على الطاعن إلى ورقة الوديعه وعقد القسمة القديمين في الدعوى ولم تأخذ بشهادة الشهود الذين سمعهم محكمة أول درجة بالقول أنهما كان يجوز للمحكمة المشار إليها أن تسمعهم مع أن هذا جائز لبيان حقيقة عقد مدني ليس ثوبا جنائيا الأمر مخالف

للأداب والنظام العام ، ولما كان الطاعن قد أورد هذا الدفاع في مذكرة محكمة أول درجة وأشارت إليه في الحكم الصادر منها لذلك يعتبر عدمه من المحكمة الاستئنافية على دفاعه هذا وعلى أسباب الحكم الابتدائي قصورا في أسباب الحكم المطعون فيه .

ورابعا - أن الحكم الاستئنافي بتأييده الحكم الابتدائي الذي قضى للمدعية المدنية بصفة لم تدعيها أمام محكمة أول درجة يكون قد قضى بما لم يطلبه الاختصاص ، هذا فضلا عن أنه اعتبر المدعية المذكورة وصية على من يدعى عقل وقضى له بالتعويض مع أن مقتضى من زمن طويل ويرثه أعمامه ومنهم الطاعن وقد اعترف بذلك له المدعية بمذكرة أمام المحكمة الاستئنافية ، فيكون هذا خطأ آخر في صفة الخصم المحكوم له بعبء الحكم المطعون فيه أيضا .

« وحيث أنه يترتب على الاستئناف المرفوع من أحد الخصوم في المواد الجنائية أن يطرح على محكمة ثاني درجة جميع الوقائع المرفوعة بها الدعوى والتي سبق عرضها على محكمة الدرجة الأولى لتكون

موضع تقديرها . والمحكمة الاستئنافية وإن كانت مقيدة بظن الوقائع إلا أنها ليست مقيدة بما تقوله محكمة أول درجة في صدها ، فلها إذا ما رأت أن محكمة أول درجة أخطأت واستبدت بواقعة الدعوى واقعة أخرى أن ترجع الأمور إلى نصائها وتحصل في الموضوع المرفوعة به الدعوى أصلا ، إذ ليس فيها تجزئة المحكمة الاستئنافية من ذلك تسويء لمركز المستأنف مادام منطوق الحكم المستأنف يمس به بضره .

« وحيث أنه لا تصح مطالبة الخصم باستئناف الحكم بسبب وجود خطأ في أسبابه إذا كان قد حكم له بكل طلباته ، لأن استئنافه في هذه الحالة لا يقبل منه لانعدام المصلحة .

« وحيث أن واقعة الدعوى - حسبما جاء بالحكمين الابتدائي والاستئنافي - تمحصل في أن واطفه ابراهيم سليمان المدعية بالحق المدني قدمت بلاغا لنيابة اتهمت فيه الطاعن بتبديد عقدي بيع صادرهما من للرحوم السيد سليمان عن ٢ ف و ٣ سط كانت سلمته للطاعن على سبيل الوديعه وأخذت في نظير ذلك إيصالا محررا في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٣٢ لاثبات واقعة الاستلام المذكورة وبعد التحقيق رفضت النيابة الصومية الدعوى على الطاعن واتهمته بتبديد عقد البيع المذكور الذي سلم إليه على سبيل الوديعه وطلبت عقا به المادة ٢٩٦ من قانون العقوبات القديم كما ادعت واقعة المشار إليها ضده مدنيا بمبلغ ١٥٠ جنيتها على سبيل التعويض عن تلك الجريمة وقد كانت اجابة الطاعن على ذلك أن العقد المحرر عنه لا يصلح المشار إليه إنما هو عقد تبرع حرره خاله نياة عنه وعن باقي أخوته الأربعة بقوانين وثلاثة قرارات لصالح ابن أخيه المتوفى الرزوق له من زوجته المدعية بالحق المدني . وبدان أوضحت محكمة أول درجة تاريخ الإيصال المذكور وتوقيع

أقرضت الى العقد الذي قدمه الطاعن وقارنت بين ماورد به وما جاء بالا يصال الذي استندت اليه واطفه قالت أنه من غير المعقول أن يكون العقد الذي تقدم به الطاعن هو العقد الذي أقرضت عليه إلا إذا أسقط سند الامانة من الدعوى وهو الاساس الذي قامت عليه والذي لم يوجد في القضية ما يدعوا الى عدم الاخذ بنصه أو السماح ببيع شهادة الشهود لا ثبات عكس ماورد به كما قلت محكمة أول درجة ، ثم نكلت عن الشكوك التي أثارها محكمة أول درجة عن تاريخ السند المذكور وردت عليها وأكدت صحة دعوى واطفه بأن العقد موضوع الامانة هو بالوصف الوارد بستدها وليس هو العقد المتقدم من الطاعن والذي اصطنعه لدرء التهمة وللتخلص من الدعوى المدنية ، ودلت على ذلك كلمات الالة التي استقتها من وقائع الدعوى ، وبعد ذلك تحدثت عن الدعوى المدنية وأثبتت أن واطفه قد طالبت بالصويض على أساس أن الطاعن يبدع عقد البيع الذي ائتمنته عليه في حقها مواصلة مطالبته على هذا الأساس أمام المحكمة الاستئنافية بالصويض الذي طلبته وقضى لها به اجابتيا ولكن على أساس أنه الثمن المقدر لهذا الاطيان باخفاق كل من واطفه والطاعن وليس للأسباب التي استندت اليها محكمة أول درجة « وحيث أنه بين من هذا الذي أثبتته الحكم المطعون فيه أن المحكمة الاستئنافية إذ خالفت محكمة أول درجة واعتبرت أن العقد موضوع الدعوى إنما هو عقد بيع لا تبرع ، وإذا قضت بالصويض على هذا الأساس في حين أن الطاعن هو الذي استأنف وحده الحكم الاجتائي إذ قلت المحكمة ذلك لم تخطف في شيء لأن الواقعة التي جعلتها أساسا لحكمها هي ذات الواقعة التي كانت مرفوعة بها الدعوى ، ولأن استئناف أحد الخصوم يطرح موضوع الدعوى من جديد على المحكمة

الطاعن عليه بأعضائه وإقراره فيه بأنه استلم من واطفه سليمان على سبيل الوديعة عقد بيع صادر من والده ببيع ٢٠ فوط مقابل ثمن قدره ١٥٠ ج قيل أنه مقابل المبلغ الذي كان مودعا من المرحوم زوجها باسم أولاده على عقل وأخوته ثم أقرض الطاعن برد هذا العقد عند الطلب وتعهده بدفع الثمن المشار اليه ان لم يتم بذلك ، قالت ان الطاعن أصر عند مواجهته بهذا الاصل على أنه حرر بصدقة والده منه ومن اخوته عن عقد تبرع صادر لابن واطفه المذكورة وأنه رجع عن هذا التبرع كما أصر على أنه لم يصدر من والده عقد بيع بما أشارت اليه امرأة أخيه واستخلصت المحكمة من عبارة هذا الاصل وما اقتضت به من حقيقة التاريخ الذي اعتبرته محررا فيه ومن شهادة كاتبه وكذلك لشاهد عليه وعمدة بلدة الطرفين وماورد بعقد التبرع الذي قدمه الطاعن — استخلصت المحكمة من كل ذلك أنه لم يكن هناك عقد بيع صادر من المورث وبالتالي لم يكن هذا العقد محل عقد الوديعة بالا يصال المأخوذ على الطاعن وأنه لذلك تنقضى جريمة الاختلاس المنسوبة اليه وجبى براءته منها ، ثم تناولت المحكمة الدعوى المدنية فقالت بأن كون العقد المودع لدى الطاعن هو عقد تبرع وليس عقد بيع لا تحول دون أحقية واطفه بصفتها وصية على أولادها القصر للتصويص المتفق عليه بينها وبين الطاعن بسبب رجوعه وأخوته عن عقد التبرع وقضت براءة الطاعن مما أسند اليه وبأن أمه بأن يدفع لواطفه بصفتها وصية على أولادها القصر وذكرت أن أمهم مبلغ ١٥٠ ج على سبيل التصويص مع المباريف اللدنيو ٢٠ قرش مقابل انجاب الحاماة . فاستأنف الطاعن هذا الحكم وجاءت المحكمة الاستئنافية وذكرت في الحكم المطعون فيه واقعة الدعوى وأقوال واطفه والطاعن بالا يخرج عما أثبتته محكمة أول درجة « وبعد

إجراءات المحاكمة إذا كان سبب البطلان غير متعلق به هو بل بغيره من المتهين . وإذن فإذا كان لأحد أعضاء هيئة المحكمة صلة قرابة بمتهم فلا يجوز لهم آخر أن يملن ببطلان اجراءات المحاكمة بناء على أن هذا الضم لم يعمل بمقتضى الفقرة الأخيرة من المادة ٣٠٩ مرافعات فيخير زميليه بفرقة المشورة بهذه الصلة كي تحكم بلزوم أو عدم لزوم امتناعه عن نظر الدعوى

المحكم

و حيث ان الطعن مبنى على أن أحد أعضاء الهيئة التي نظرت الدعوى له صلة قرابة بمتهم آخر فيها يسمى محمد توفيق حموده . فكان من الواجب على العضو المذكور طبقاً للفقرة الأخيرة من المادة ٣٠٩ مرافعات أن يخبر زميليه بفرقة المشورة بهذه الصلة كي تحكم بلزوم امتناعه عن نظر الدعوى من عدمه . وبما أنه لم يفعل فتكون اجراءات المحاكمة قد وقعت باطلا . ويكون الحكم المطعون فيه الذى صدر بناء عليها باطلا أيضا يجب نقضه .

« وحيث ان الطاعن لاصفة له فى التمسك ببطلان اجراءات المحاكمة والحكم الصادر بناء عليها مادام سبب الرد الذى أسس عليه الدفع بالبطلان لم يكن متعلقا به بل هو خاص بمتهم آخر .

« وحيث أنه لا تقدم حصين رفض الطعن موضوعا .

(طعن محمد سراج الدين سراج ضد النيابة رقم ٧٠٦ سنة ١٣ ق)

الاستثنائية كما تقدم القول . وكذلك لم تحذف المحكمة بحق دفاع الطاعن مادامت لم تخرج عن الواقعة المرفوعة بها الدعوى . على أن الثابت من محاضر جلسات المحاكمة الاستثنائية ان الحاضر عن واطفه تناول موضوع الدعوى فى مرافعة على اعتبار أن القعد المودع كان عقديع كما تناوله المحامى عن الطاعن . وفيما أوضحة الحكم المطعون فيه بالصفة المتقدمة الرالكافى على دفاع الطاعن وعلى الاسباب التي عولت عليها محكمة أول درجة واتخذتها أساسا لحكمها . أما ما تارة الطاعن بوجه الطعن خاصا بالحكم لواطفه ابراهيم سليمان بصفتها وصية على أولادها القصر ومنهم عقل الذى توفى من قبل فلا عمل له . لأنه يؤخذ من مرافعة الحاضر عنها أمام محكمة أول درجة أنه طلب الحكم لها بصفتها وصية على أولادها القصر على اعتبار أن عقد البيع صا در لا ولادها كما أن الطاعن لا يضار من الحكم لعقل - بفرض حصول وفاته قبل الحكم - لأن كل من يدعى أن له حقا فى المبلغ المحكوم به لا بد أن يثبت أنه وارث ولا يقاضى أكثر من نصيبه الشرعى .

« وحيث أنه لا تقدم حصين رفض الطعن موضوعا .

(طعن الترضى السيد سليمان ضد واطفه ابراهيم بصفتها مدعة بحق مدنى رقم ٧٠٥ سنة ١٣ ق)

١٦

١٦ فبراير سنة ١٩٤٢

اجراءات . التمسك ببطلانها . تأسيس البطلان على سبب غير متعلق بالتمسك به . لا يقبل منه . متهم . و مجرد صلة بينه وبين أحد أعضاء الهيئة التي نظرت الدعوى . تمسك متهم اخر منه ببطلان المحاكمة لهذا السبب . لا يقبل .

المبدأ القانونى

لا يقبل من التهم أن يتمسك ببطلان

قانه في هذه الحالة يجوز محاكمة المتهم أمام المحاكم العادية عن الجريمة الأشد .

المحكمة

« حيث أن مبنى الطعن أن محاكمة المتهم عسكرياً عن جريمة ياقب عليها بمقتضى القانون العام لا يمنع قانوناً من إعادة محاكمته عنها أمام المحاكم الاعتيادية وهذا هو ماقتضى الاشارة لملاحظته حين اصدار القرار المطعون فيه بأن لوجه لاقامة الدعوى قبل التهم لسبق محاكمته أمام مجلس عسكري . فيكون هذا القرار قد بني على خطأ في تأويل القانون وذلك يستوجب نقضه .

« ومن حيث انه كان لا يجوز قانوناً محاكمة الشخص أكثر من مرة عن فعل جنائي وقع منه إلا انه يشترط لذلك ان يكون الفعل واحداً في المراكزتين وان تملك المحكمة الأولى الفصل فيه بجميع أوصافه المختلفة وعلى الاخص وصف الجريمة الأشد فإذا كانت المحكمة الأولى لا تملك تعديل الوصف للرفع به الدعوى أمامها وكان هذا الوصف مقرراً للجريمة الاخف فإن الحكم الصادر منها على هذا الاساس لا يمنع من إعادة محاكمة المتهم عن الجريمة الأشد .

« ومن حيث ان المجالس العسكرية ليست إلا محاكم استثنائية مقيدة بحسب طبيعة وظيفتها بأن تقتصر في الدعاوى المرفوعة أمامها على أساس أوصاف معينة ولا تملك كما هو الشأن بالنسبة للمحاكم العادية تعديل تلك الاوصاف فإذا هي حكمت في دعوى على أساس الوصف الذي يتفق مع القوانين العسكرية وكانت الواقعة تجعل ان توصف بوصف جريمة أشد لجاز محاكمة المتهم أمام المحاكم العادية عن الجريمة الأشد .

١٧

٢٣ فبراير سنة ١٩٤٢

قوة الشيء المحكوم فيه . محاكمة شخص عن فعل جنائي وقع منه . متى لا يجوز محاكمته مرة أخرى عن هذا الفعل ذاته . شرط . أن تكون المحكمة الأولى سلطة في الفصل في هذا الفعل بجميع أوصافه وعلى الاخص الوصف الأشد . مجلس عسكري . حكمه في دعوى على أساس الوصف الذي يتفق مع القوانين العسكرية . جواز محاكمة المتهم أمام المحاكم العادية عن الوصف الأشد الذي تتصلبه الواقعة موضوع المحاكمة .

المبدأ القانوني

إنه وإن كان لا يجوز محاكمة الشخص غير مرة عن فعل وقع منه إلا أنه يشترط لعدم محاكمته مرة ثانية أن تكون المحكمة الأولى تلك الفصل في هذا الفعل بجميع أوصافه المختلفة وعلى الاخص وصف الجريمة الأشد . فإذا كانت المحكمة الأولى لا تملك قانوناً تعديل الوصف المرفوع به الدعوى أمامها ، وكان هذا الوصف مقرراً للجريمة الأخف ، فإن الحكم الصادر منها على هذا الأساس لا يمنع من إعادة محاكمة المتهم عن الجريمة الأشد . ولما كانت المجالس العسكرية ليست إلا محاكم استثنائية مقيدة بطبيعة وظيفتها بأن تقتصر في الدعاوى المرفوعة أمامها على أساس أوصاف معينة ، ولا تملك - كما تملك المحاكم العادية - تعديل تلك الأوصاف ، فانه اذا حكم مجلس عسكري في دعوى على أساس الوصف الذي يتفق مع القوانين العسكرية ، وكانت الواقعة تجعل أن توصف بوصف جريمة أشد ،

١٨

٢٣ فبراير سنة ١٩٤٢

استئناف. حق منوط بشخص المتهم. قلم طر عند التهم منه من التقرير بالاستئناف في المبدأ العدد. محاسبه على اساس انه كان عليه أن يوكل غيره لتقرير بالاستئناف في المبدأ. لا يصح. تقريره بالاستئناف على اثر زوال الطور مباشرة. قبول الاستئناف. تركية محاميا ليقرو عنه بالاستئناف. تأخر الحامي في التقرير به الى ما بعد فوات المبدأ. عدم تقريره بالاستئناف عقب التوكيل مباشرة اذا كان التوكيل قد حصل بعد اقتضاء المبدأ. قبول الاستئناف في الحالتين مادام غدر المتهم قائما.

(العددان ١٧٧ و ١٧٨ تحقيق)

المبدأ القانوني

إن القانون لم يوجب على المتهم أن يوكل عنه محامياً أو غيره في استئناف الحكم الصادر عليه، بل إنه أعطى حق الاستئناف للمتهم ليستعمله بنفسه أو بواسطة وكيل عنه إذا شاء ولهذا فإنه إذا أثبت أنه لم يستطع لعذر مقبول الذهاب إلى قلم الكتاب ليقدر فيه بالاستئناف فلا تصح محاسبته على أساس أنه كان ينبغي عليه قبل فوات المبدأ أن يوكل من يعهد إليه بالاستئناف نيابة عنه، بل يتعين في هذه الحالة — مادام العذر الذي استحال معه الذهاب إلى قلم الكتاب قائماً — قبول الاستئناف منه متى كان قد حصل على إثر زوال العذر مباشرة. وإذن فإذا ما اعترى المتهم عذر منعه عن الذهاب إلى قلم الكتاب ليقدر بالاستئناف، فوكل عنه محامياً في ذلك، فإن تأخر المحامي عن التقرير بالاستئناف إلى ما بعد فوات المبدأ،

وحيث أنه بين من مراجعة أوراق الدعوى واجراءات المحاكمة العسكرية للمضمومة لها أن المتهم وهو جندي ضرب زميلاً له فقدم لمجلس عسكري مركزي لحاكمته عن الحالة الآتية: — وهي أنه أتى فعلاً مضراً بحسن الانضباط والضغط والربط العسكري وذلك بأنه لما كان معينا حارساً على غرفة الحرس بمستشفى الدمرداش ضرب العسكري السيد السيد محمد شلي من نفس كتبيته بدبشك البندقية على جبهته فأحدث به الاصابات المدونة بالتقرير والتي ترتب عليها حصول عاهة مستديمة. فحضر عليه المجلس في هذه التهمة بمجلده ٣٥ جلدة وسجنه مع الاشغال الشاقة مدة ٥٩ يوماً وظاهر من هذا ان المتهم لم يحاكم عن احوادث العاهة ذاتها باعتبار حاجتها لمعاقبة خاصة بها مقرر في قانون العقوبات وانما حوكم عن مخالفة عسكرية بحسب الاختلاف العقوبة المقررة لها باختلاف الافعال المكونة لها وإذا كان الحكم الصادر من هذا المجلس لا يحول دون محاكمة المتهم أمام المحاكم العادية عن جناية العاهة التي تكونت من الفعل الذي وقع منه مادامت عقوبة هذه الجناية أشد من عقوبة الجريمة التي حوكم عنها عسكرياً

وحيث أنه لذلك يكون الامر المطعون فيه قد أخطأ في ما ذهب اليه فيتمتع بقضه واعادة القضية إلى قاضي الاحالة للتصرف فيها على الاساس المتقدم

(طعن النيابة ضد محمود محمد عبد الكريم رقم ٦٨٦

سنة ١٢ ق)

الطاعن استأنف الحكم الصادر عليه ابتداءً بالتقوية والحكمة الاستئنافية قضت بعدم قبول استئنافه شكلاً وقالت في ذلك « أنه قضى غيابة بالجلسة ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٤٠ بمجلس المتهم ثلاثة شهور شغل وكفالة ٥٠٠ قرش ومرض المتهم في هذا الحكم النهائي ، وبجلسة المعارضة حكم باعتبار المعارضة كأنها لم تكن والمصاريف وذلك بتاريخ ٢٣ يناير سنة ١٩٤١ ولم يستأنف المتهم إلا في ١٢ فبراير ١٩٤١ فيكون الاستئناف مرفوعاً بعد الميعاد وحيث أن النيابة طلبت عدم قبول الاستئناف شكلاً لرفعه بعد الميعاد فيتمتع تأييد طلبها » وفي المعارضة تمسك بأنه كان مريضاً وبأن في القضية شهادة بمرضه تثبت عدم إمكانه أن يصحك فحكمت المحكمة في المعارضة برفضها وذكرت « أن حكم اعتبار المعارضة كأنها لم تكن صدر بتاريخ ٢٣ يناير سنة ١٩٤١ ولم يستأنف المتهم هذا الحكم سوى في يوم ١٢ فبراير سنة ١٩٤١ فيكون استئنافه غير مقبول شكلاً لتقدمه بعد الميعاد القانوني - وحيث أن عذر المرض الذي أبداه المتهم تراه المحكمة غير مقبول أيضاً إذ كان في مقدوره أن يستأنف في الميعاد بمقتضى توكيل كما فعل أخيراً لأن مرضه لم يكن من شأنه أن يضعف إدراكه أو يجعله في حالة غيبوبة وأكثر من هذا فإن التوكيل وإن عمل في يوم ٤ فبراير سنة ١٩٤١ إلا أن التقرير بالاستئناف تم في يوم ١٢ فبراير سنة ١٩٤١ أي بعد ثمانية أيام وكان الواجب حصوله في اليوم التالي لتاريخ تحرير هذا التوكيل على الأكثر »

« وحيث أن القانون لم يوجب في استئناف المتهم للحكم الصادر عليه أن يكون ذلك بواسطة محام أو وكيل آخر بل أنه أعطى هذا الحق للمتهم يستعمله بنفسه وإن شاء فبواسطة وكيل عنه

أو عدم تقريره به عقب توكيله مباشرة إذا كان للميعاد قد انقضى قبل ذلك ، لا يصح اعتبار أيهما كأنه حاصل من الموكل ، وذلك مادام عذر الموكل قائماً بالفعل ، إذ الترض من التوكيل إنما هو مجرد التقرير بالاستئناف نيابة عن الموكل ، ولذلك لا يصح أن يكون له أثر فيما للموكل من الحق في امتداد ميعاد الاستئناف بالنسبة له حتى يزول عذره .

المحكم

« حيث أن حاصل وجوه الطعن أن المحكمة الاستئنافية إذ قضت بعدم قبول الاستئناف المرفوع من الطاعن شكلاً قد خالفت القانون وذلك لأنه كان مريضاً ولم يستطع الانتقال من بلده للتقرير بالاستئناف في قلم كتاب المحكمة وأن عذره هذا قد ثبت لدى المحكمة بالشهادة الطبية التي قدمت إليها ولكنها رفضته بمقولة أن المرض لم يكن من شأنه أن يضعف إدراك المريض ويجعله في حالة غيبوبة وأنه حر بالفعل توكيلاً للمحامي في يوم ٤ فبراير سنة ١٩٤١ ومع ذلك فالاستئناف لم يحصل إلا في يوم ١٢ من ذلك الشهر وكان الواجب حصوله في اليوم التالي للتوكيل على الأكثر مع أنه ليس في القانون ما يوجب أن يكون الاستئناف في اليوم التالي لتحرير التوكيل ومع أن الطاعن كما لم يستطع لمرضه أن يذهب لقلم الكتاب ليقرر بالاستئناف لم يستطع أن يوصل التوكيل الذي حرره وصديق عليه في بلده إلى المحامي الموكل بجعل عمله في الوقت المناسب

« وحيث أن واقعة الحال في الدعوى أن

« وحيث انه لذلك يصح قبول الطعن
وقض الحكم المطعون فيه
(ملحق حسن عبد الرحيم حادي ضد النيابة رقم ٧٢٢ سنة ١٣١٢)

١٩

٢٣ فبراير سنة ١٩٤٢

قض وايرام . تقديم اسباب الطعن بالنقض . ميعاده .
المول عليه في حساب الميعاد . تاريخ وصول الاسباب الى
قلم كتب المحكمة التي اصدرت الحكم اوالى قلم كتاب محكمة
النقض . تاريخ تسليمها الى البريد اوالى أية جهة أخرى . لغيره .
(المادة ٢٣٩ تحقيق)

المبدأ القانوني

إن المول عليه في حساب ميعاد تقديم
اسباب النقض هو تاريخ وصول هذه الاسباب
بالفعل الى قلم كتاب المحكمة التي اصدرت الحكم
أو الى قلم كتاب محكمة النقض ولا عبرة بتاريخ
تسليم تلك الاسباب إلى مصلحة البريد أو إلى
أية جهة أخرى لتتولى توصيلها إلى قلم الكتاب .

المحكم

« من حيث ان المحكوم عليه وان قرر بالطعن
في الحكم إلا انه لم يقدم تقريراً باسباب طعنه في
الميعاد القانوني إذ التايت ان الحكم المطعون فيه
صدر في ٢ سبتمبر سنة ١٩٤١ وان تقرير الاسباب
لم يصل إلى قلم كتاب محكمة النقض من مصلحة البريد
إلا في ٢٤ سبتمبر سنة ١٩٤١ ومن ثم يصح القضاء
بعدم قبوله شكلاً لأن المول عليه هو تاريخ وصول
هذه الاسباب بالفعل الى قلم كتاب المحكمة التي
اصدرت الحكم اوالى قلم كتاب محكمة النقض
وفي الميعاد القانوني لا تاريخ تسليمها الى مصلحة
البريد أو أي جهة أخرى لتتولى توصيلها لقلم
الكتاب .

(ملحق حسن عبد الجواد ثنائ ضد النيابة رقم ٧٢٢ سنة ١٣١٢)

ولذلك لا يصح محاسبة المتهم الذي يثبت أن عنراً
مقبولاً لم يمكنه من الذهاب إلى قلم الكتاب ليقرر
فيه بالاستئناف لا يصح محاسبته على أساس أنه
كان ينبغي عليه قبل فوات الميعاد أن يوكل من
يعهد اليه بالاستئناف نيابة عنه ما دام ذلك لم يكن
واجباً عليه بمقتضى أى نص بالقانون ويصح في
هذه الحالة ما دام العنر الذي استحال معه الذهاب
إلى قلم الكتاب قائماً بقول الاستئناف من المتهم
بشرط أن يكون قد حصل على أثر زوال العنر
مباشرة .

« وحيث انه إذا اعترى المتهم عذر منعه من
الذهاب بنفسه إلى قلم الكتاب ليقرر باستئناف
الحكم الصادر بإدائه فوكل عامياً ليطعن بالنيابة
عنه فلا يترتب على ذلك اعتبار تأخير المحامي في
رفع الاستئناف حتى فوات ميعاده أو مضى مدة
غير قصيرة على التوكيل كأنه حاصل من موكله
بلاعذر إذا كان عنراً موكلاً لا زال قائماً بالفعل
لأن التوكيل لم يقصد به إلا مجرد التقرير
بالاستئناف بالنيابة عن الموكل ولم يكن الغرض
منه تقصير المدة المقررة له ليرفع استئنافه فيها
ممتدة حتى يزول عنه عذره

« وحيث انه متى تقرر ذلك يكون الحكم
المطعون فيه قد أخطأ في قضائه بعدم قبول
استئناف الطاعن شكلاً لذلك لانه إن صح أن
المحكوم عليه كان مريضاً لا يستطيع أن يذهب
بنفسه إلى قلم الكتاب ليقرر بالاستئناف
فإن ميعاد الاستئناف يمتد بالنسبة له حتى يزول
العنر ، ولا يجوز أن يجتج عليه بأنه كان في
مقدوره أن يوكل من يرفع الاستئناف عنه في
الميعاد القانوني أو أن من وكل ليستأنف عنه
أثناء مرضه لم يقرر بالاستئناف في الوقت المناسب

المحكمة

« حيث ان الوجه الاول من أوجه الطعن الثلاثة يخصص في أن عامي الطاعنين أشار في مرافعتهم الى كذب بعض شهود الاثبات واستند في ذلك إلى أن المشاجرة بدأت بين اثنين منهم من جهة وشخصين آخرين من جهة أخرى ثم وصل خبر الحادثة لأهل القرية فحضر الاطباء من الجانبين ووقت الواقعة وحصل الاعتداء على الجاني عليه زكي حاد وقد ظلت جثته في مكان الحادثة حتى رآها رئيس القطة ثم قلبها رجال الاسفاف مما يدل على أن أقوال شهود الاثبات من أن الحادثة بين الأورلى والثانية وقصافي مكان واحد لا يتفق مع الواقع . لذلك طلب الدفاع عن الطاعنين لتحقيق هذا الأمر من رئيس القطة عن المكان الذي كانت اللجنة به وقت حضوره خصوصاً بعد أن قرر الشهود أنها لم تغل من مكانها . إذ لو صح ذلك لكان له تأثير في تقدير المحكمة لأقوال الشهود . ويغول الطاعن ان في اغفال المحكمة إجابة هذا الطلب اخلافاً بحق الدفاع يمين معه تقض الحكم .

« وحيث إنه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين أن محكمة الجنايات قد اطمأنت الى شهادة الشهود الذين سمعهم وصدقهم فبإقراره من أنهم حضروا الواقعة ورأوا الطاعنين حيناً اعتدوا بالضرب على الجاني عليه فأحدثت له الاصابات الميئة بالقرار الطبي الشرعي . وبما ان تقدير شهادتهم وكفايتها هو من شأن محكمة الموضوع وحدها فلا حرج عليها إذا هي لم تجب طلب تحقيق ما أشار اليه الطاعن بوجه الطعن — مادامت هي لم تضرر لذلك — ومادام الطاعنان من جهتهما لم يقبا ما مضى به قانون تشكيل محاكم الجنايات (٥)

٢٠

٢ مارس سنة ١٩٤٢

تمريض . تخلف . اعتداء . جثة . شخص . على الجاني عليه . توافق . خواطرم . على الاعتداء . وتنفيذ . منهم . على مرأى . من بعضهم البعض . وفاة . عدم . استطاعة المحكمة . تعيين . من أحدث الضرر . التي نشأت الموت عنها . مسئوليتهم جميعاً . من الوجهة المدنية . من الوفاة .

المبدأ القانوني

إذا كان الثابت بالحكم أن المتهمين وفريقهما حضروا ما لحل الحادثة وكان كل واحد منهم عاقداً للنية على الاعتداء على فريق الجاني عليه بسبب مضاربة سابقة وقت بين بعض أفراد الفريقين ، وتضييقاً لهذا الترضض ضرب كل من المتهمين بحضور الآخر وعلى مرأى منه الجاني عليه المذكور فأحدثا به الاصابات التي أدت بعضها إلى وفاته ، فإن كلا منهما يكون مسئولاً قانوناً عن تمريض الضرر الناشئ عن الضرب الذي أحدثه هو والذي أحدثه زميله بالجاني عليه وعن نتيجة الاحتمالية وهي الوفاة . وذلك على أساس أن ارتكاب كل منهما فعلته إما كان بناء على وجود زميله معه وهذا الطرف من شأنه أن يشجع كلاهما على الاعتداء الذي كانا متواقفين عليه . وإذن فالتضاء عليهما متضامين بالتعمريض للدعي بالحق المدني من وفاة الجاني عليه لانعاقفه فيه لقانون ، لأن كلا منهما يعتبر مسؤولاً من الوجهة المدنية عن الوفاة ولو أن المحكمة لم تستطع تعيين من منهما الذي أحدث الاصابة التي نشأت الموت عنها .

بشان وجوب اعلان الشهود قبل الجلسة

« وحيث ان الوجه الثاني مبنى على وجود قصور في سبب الحكم المطعون فيه وذلك أولا - لأن المحكمة تصورت أن التصدي على زكي حامد وقع في زمن معاصر لحصول التصدي على عامر وصادق مع أنهما وقفا في زمنين مختلفين وأنها لو انتهت إلى الحقيقة لتغير رأياها في الدعوى - وثانيا - لأن المحكمة أغفلت الرد على دفاع الطاعنين بالنسبة لما شهد به محمد أبو الفتوح من أن الطاعن الأول لم يكن يحمل عصا حينما توجه لقتل المشاجرة بأمر العمدة

« وحيث انه غير صحيح ما يقوله الطاعنان من أن المحكمة تصورت أن التصدي على زكي حامد وقع في وقت معاصر لحصول التصدي على عامر وصادق لانه بالرجموع إلى الحكم المطعون فيه يبين أن المحكمة أوضحت في الحكم أن الواقعة الثانية لم تحصل إلا بعد وقوع الحادثة الاولى ووصول خبرها إلى أهل قرية فريق الطاعنين الذين حضر واغاضبين إلى محلها وانه عند وصولهم إليها تصدى لهم المجهني عليه زكي حامد يريد منع المشاجر فضربه الطاعنان - أما ما يترضاه به من أن المحكمة لم ترد على دفاعهما المؤسس على أقوال محمد أبو الفتوح فإن المحكمة غير ملزمة بأن ترد على كل جزئية من جزئيات الدفاع مادامت قد أوضحت في الحكم الادلة المقبولة التي أفتتها بارتكاب الطاعنين الجريمة التي عاقبتهم من أجلها ويكون في قضائهم اباداتهم الرد الضمني على أنها لم ترغبا استندت اليه ما يخبر وجهة نظرها نحو النتيجة التي انتهت إليها

« وحيث ان الوجه الثالث يتلخص في أن المحكمة قننت بالتعويض للمدعين بالحق للندى على أساس أن الطاعنين مسؤولان عن الجناية مع أنها لم تعاقبهما إلا عن الضرب الذي احتاج

لعلاج قدرته بأكثر من عشرين يوما باعتبار أنه القدر المتيقن في حقهما ولم يبين العلة في أنها حكمت بالتعويض على تلك الصورة لذلك تكون قد أخطأت في تطبيق القانون

« وحيث ان الحكم المطعون فيه ذكر في صدد بيان وقائع الدعوى ما يأتي :

« وحيث انه تبين للمحكمة من التحقيق الذي تم في هذه الدعوى بالوليس والنيابة ومن شهادة الشهود الذين سمعوا بالجلسة أن أبا الفتوح محمد شاهين من ناحية كفرقرة أجر فدانا إلى محمد اسماعيل من كفر الشيخ طعيمة فزرعه ذرة ولكنه لم يدفع له إلا بما رحت نصحت وفي يوم ٦ نوفمبر سنة ١٣٣٩ الموافق ٢٤ رمضان سنة ١٣٥٨ توجه أولاد المستاجر وم أبو العلا ومحمود ويوسف إلى القبط المذكور لقطع الذرة وقطعا فاعترضهم صادق عامر عبد الدايم خفير المؤجر وانضم إليه أبو عامر السيد عبد الدايم وقام النزاع من أجل ذلك ودار الضرب بينهم فأصيب كل من أبي الفتوح محمد اسماعيل وأخيه محمود ومحمد اسماعيل من ناحية وأصيب من الفريق الآخر صادق عامر عبد الدايم وأبو عامر عبد الدايم وصل خير هذا الشجار إلى بعض الناس من أهل هذه القرية الذين ساءم أن يقع اعتداء على أبي الفتوح اسماعيل وأخيه محمود فصاروا غاضبين إلى محل الحادثة وكان من بينهم الشريفي الجوهري الصنافي وكيل شيخ الخفراء وهو ابن خالة أبو الفتوح محمد اسماعيل وأخوته من ناحية وابن أخو العمدة من ناحية أخرى وكان من بينهم محمد أبو سيد أحمد اسماعيل وهو من أقاربهم أيضا فلما أن وصلوا إلى محل الحادثة تصدى لهم زكي إبراهيم حامد خال صادق عامر عبد الدايم يريد منع الشر فضربه كل من الشريفي

٢١

٧ مارس سنة ١٩٤٢

ضرب أضي الى موت . مسئولية التهم من النتائج
الخصبة لقتله . وفاة الجنى عليه بسبب الإصابات التي
أحدثها به التهم . وجود عوامل أخرى ساعدت على الوفاة .
مسئولية التهم (للفترة ٢٠٠ - ٤١ - ١٣٦)

اللبدا القانوني

يجب - في جريمة الضرب - أن يحل
للتهم المسؤولية من كل ما كان في مقدوره ، أو
ما يكون من واجبه ، أن يتوقع حصوله من
النتائج . فإذا كانت فصلة التهم هي العامل
الأول في إحداث النتيجة التي وقعت ولم تكن
تقع لولا تلك القصة فإنه يسأل عنها ولو كانت
هناك عوامل أخرى ساعدت عليها كضعف
صحة الجنى عليه أو وجود أمراض به أو إهماله
في العلاج متى كان يسيرا . وإن كانا كانت
الواقعة هي أن التهم أحدث بالجنى عليه
جروحا بجبهته وبمواضع أخرى من جسمه ،
وظهر أثناء علاجه بالمستشفى تسوس في عظام
الجدارية والصدغية التي فاستوصل بسببها ،
ثم حصل له تجمع صديدي بأعلى الرأس فصلت
له فتحة ، وبعد أن مكث بالمستشفى ١٢٦ يوما
خرج منه ليتولاه طبيب خاص ، ثم توفي بعد
خروجه بألم ، وكانت وفاته نتيجة الامتصاص
الفن الناشئ عن الجروح وإن كان قد ساعد
على حدوثها تركه بدون علاج مدة أسابيع
وحالة قلبه والرائتين والكبد والمعدة ، فإن

الجوهري الصنافيري ومحمداً يوسف أحمد سماعيل
بالعصا فأحدثا به عدة إصابات منها اثنتان برأسه
أفضتا الى وفاته بالمستشفى في اليوم التالي دون أن
يستطيع الانقضاء بشيء مما جرى له كما اعتدى
آخر على كاملة زكي حاد بته بضربة على رأسها
عند ما حاولت القبض على محمد أبو سيد أحمد
سماعيل »

« وحيث انه يتضح مما تقدم أن الطاعنين
وفرقيهما حضروا معا لمحل الحادثة وكان
كل واحد منهم عاقد النية على الاعتداء على
فريق الجنى عليه زكي حاد بسبب المضاربة
السابقة التي وقعت بين بعض أفراد الفريقين
وتنفيذا لهذا الغرض ضرب كل من الطاعنين
الجنى عليه المذكور بحضور الآخر وعلى مرأى
منه فأحدثا به الإصابات التي أدت بعضها إلى
وفاته . ومن ثم يكون كل منهما مسؤولاً قانوناً
عن تعويض الضرر الناشئ عن الضرب الذي
أحدثه هو والذي أحدثه زميله بالجنى عليه وعن
نتيجته الاحتمالية وهي الوفاة لأن ارتكاب كل
منهما فعلته في الظروف المتقدمة لم يكن إلا بناء
على وجود زميله معه وتوافق خاطريهما على فكرة
واحدة مما شجعه على الاعتداء وتكون المحكمة
إذا قضت بالتضامن بينهما عن التعويض الذي
قدرته البدعين بالجنى المدني عن وفاة الجنى عليه
لم تخطئ في شيء لأن كلا منهما يعتبر مسؤولاً
مدنياً عن الوفاة ولو أن المحكمة لم تستطع تحديد
أيهما أحدث الإصابة التي نشأ الموت عنها
« وحيث انه مما تقدم يصير رفض الطعن
موضوعاً

(طعن الفريق الجوهري الصنافيري وآخر حدانباية
وآخرين مدعين بحق مدني رقم ١٣٥ من ١٣٢ ق)

الحكمة لاتكون قد أخطأت إذا هي حلت
التمه المستولية عن وفاته .

المكرر

« حيث ان حاصل أوجه الطعن الستة الأولى
أن اصابة الجبني عليه كانت بسيطة إذ تقرر
لعلاجها أقل من عشرين يوما فلم تكن لظاقتها
تؤدي إلى الوفاة التي نسبت في الحقيقة عن
كثرة أمراض الجبني عليه ولم تساعد الاصابة
على احداثها إلا بما اقترن بها من إهمال فاحش
من جانب الجبني عليه لا يمكن أن يصدر عن
رجل جادى . وذلك أنه لما عولج بالمستشفى
وأوقفت أمراضه عند حد ما وتحسن جرحه بعد
١٢٦ يوما من تاريخ الاصابة أذن له طبيب
المستشفى بالخروج ليعالج عند طبيب خاص فلم
يذهب إلى طبيب قط ولم يعالج أمراضه الخطيرة
بأى علاج ولم يؤمن بجرحه الظاهر فلم يغير الضاد
وبعد أن صار قنرا ولم يفعل ما تفرضه عليه الضرورة
من تنظيف جرحه . أما التكرور الذى حصل
بعظام الرأس أثناء وجوده بالمستشفى فلم يؤد
إلا لاستئصال العظام للمصابة وتختلف عنه مائة
مستديمة تعرض حياة الجبني عليه للخطر ولكنها
لا تؤدي حتماً إلى الوفاة . وقد جاء بقرار الصفة
التشريحية أن الوفاة كانت بسبب الامتصاص
العفن الناشئ عن الجروح وقد ساعد على الوفاة
ترك المصاب بدون علاج مدة أسبوع وحالة القلب
والرئتين والكبد والطحال . ويظهر من ذلك أن
الوفاة لم تكن بسبب الجروح في حد ذاتها وإنما
كان سببها ما كان بالجبني عليه من أمراض استعصى
علاجها وهي أمراض تؤدي إلى الوفاة حتماً .
وساعد على ذلك أيضا إهمال الجبني عليه في علاج
جرحه فلا يمكن أن يسأل الطاعن عن وفاة الجبني

عليه لأنها لا تنتج مباشرة من فعله . وإذا صح
أن التهم يؤخذ بما وقع من الجبني عليه من إهمال
بسيط في علاج نفسه فليس من المعقول أن يحصل
نتيجة الإهمال الجسمي أو المتعمد . ويقول الطاعن
أنه لذلك يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ في
تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

« وحيث انه في جريمة الضرب يجب أن
يحمل المتهم كل ما كان في استطاعته أو من
واجبه أن يوقع حصوله من النتائج ، فإذا كان
فعله هو العامل الأول في إحداث النتيجة التي
وقعت بحيث لولاها لما كانت ، فإنه يسأل عنها ولو
كانت هناك عوامل أخرى ساعدت عليها كضعف
صحة الجبني عليه أو وجود أمراض به أو إهمال في
العلاج إهمالا يسيرا .

« وحيث ان الثابت من الحكم المطعون فيه
أن الطاعن أحدث الجبني عليه جروحا رضية
بالجهة والجداري الأيمن وسحجات رضية بالهام
اليمنى وسحجا مصحوبا بأكدم بالساعد الأيسر
وكذا بمتصف الذراع الأيمن وظهر أثناء
علاجه بالمستشفى تسويس في عظام الجدارية
والصدغية اليمنى واستؤصل منها هامساحة
١٠ في ١٢ سنتيمترا تقريبا . ثم حصل له تجمع
صديدي بأعلى الرأس فعملت له فتحة وبعد أن
مكث بالمستشفى ١٢٦ يوما خرج في ٣٠ سبتمبر
سنة ١٩٤٠ لسنة طبيب خاص ثم توفي في ٥
أكتوبر سنة ١٩٤٠ ببلدته وكانت وفاته نتيجة
الامتصاص العفن الناشئ عن الجروح وقد
ساعد على حدوثها ترك المصاب بدون علاج مدة
أسبوع وحالة القلب والرئتين والكبد والطحال
« وحيث انه يبين بما تقدم أن المحكمة استخلصت
استخلاصا سائما من وقائع الدعوى أن إصابات
الجبني عليه التي أحدثها به الطاعن هي السبب الرئيسي

الترض إذا شاء . أما ما جاء بالمادة ٢٤ من قانون
الحماية رقم ١٣٥ لسنة ١٩٣٩ من أن حق الحضور
عن المصوم أمام المحاكم مقصور على المحامين ومن
تأذن لهم المحكمة من بعض الأقارب فإنه لا يقصد
به إلا الحضور للرافضة وإبداء الطلبات بالجلسة .
وأما ما جاء بها بعد ذلك من أنه لا يجوز تقديم
صحف الاستئناف إلا إذا كان موقعا عليها من أحد
المحامين فإنه خاص بالاستئناف في المواد المدنية
قط . إذ هذا الاستئناف هو الذي يوجب
القانون أن يكون بصحف مشتملة على أسباب
وبيانات لا يضطلع بها سوى المحامين . بخلاف
الاستئناف في المواد الجنائية فإن القانون
لا يوجب أكثر من التقرير به في قلم الكتاب .
وإذن فإذا قرر وكيل محام باستئناف الحكم
المصدر ضد التهم بناء على توكيل يبيع له ذلك
فقضت المحكمة بعدم قبول الاستئناف شكلا
بمقولة إنه رفع من غير ذي صفة فإنها تكون
قد أخطأت .

المحرم

وحيث إن العلم مبنى على أن المحكمة الاستئنافية
أخطأت في تطبيق القانون لأنها لم تقبل الاستئناف
المرفوع في اليعاد القانوني من شخص أباح له
الطاعن ذلك بتوكيل عنه ، وعلمت ذلك بأنه
يجب أن تتوافر شروط خاصة في هذا التوكيل
حتى يمكنه أن يباشر التقرير بالاستئناف نيابة
عن الطاعن فاشتطت أن يكون هذا التوكيل من
طائفة المحامين أو من أقرب الطاعن المنصوص
عليهم في قانون الحماية رقم ١٣٥ لسنة ١٩٣٩

للوفاة وأن الأمراض التي كانت بالمجنى عليه وإما
في العلاج عقب خروجه من المستشفى لم تكن
إلا عوامل ثانوية ساعدت على إحداث الوفاة .
ومضى كان الأمر كذلك وكان الطاعن مسؤولا
عن وفاة المجنى عليه مادامت الإصابات التي
أحدثتها به هي السبب الرئيسي في وفاته كما تقدم
فلا تقبل منه المجادلة التي يثيرها في أوجه الطعن .
« وحيث إن مبنى الوجه السابع أن الطاعن
أنكر تهمة الضرب وقال إن الضاربين للمجنى عليه
لم يكونوا سوى أولاد أخيه فلم تكن المحكمة بالرد
على هذا الدفاع وتحقيقه وهذا يعيب حكما
ويوجب نقضه لأنه فضلا عما فيه من الإخلال
بمبدأ الدفاع فإنه يجعل الحكم قاصرا لأسباب
« وحيث إن في قضاء المحكمة بإدانة الطاعن
للادلة التي أوردها في حكما الرد الكافي بأنها
لم تأخذ بدفاعه الوارد في وجه الطعن خلافا
لما يزعمه .

(ملين إبراهيم عرض القاموس ضد النيابة وآخرين
مدعى بحق مدعى رقم ١٣٦ سنة ١٢ ق)

٢٢

٩ مارس سنة ١٩٤٢

استئناف في المواد الجنائية . حق منوط بشخص المحرم .
وصكيل عام . تقريره بالاستئناف نيابة عن التهم بناء على
توكيل يبيع له ذلك . ونقشه بمقولة أنه رفع من غير ذي
صفة . لا يجوز .

(المراد ١٧٥ - ١٣٩ تحقيق والمادة ٢٤ من قانون
الحماية رقم ١٣٥ لسنة ١٩٣٩)

المبدأ القانوني

الاستئناف في المواد الجنائية حق منوط
بشخص المحرم يستعمله بنفسه أو بواسطة أى
شخص آخر - محاميا أو غير محام - بوكله لهذا

إذا شاء . أما ما جاء بالمادة ٢٤ من قانون المحاماة رقم ١٣٥ لسنة ١٩٣٩ من أنه لا يجوز أن يحضر أمام المحاكم عن المحصوم سوى المحامين أو الاطراب الخاص فقط بالرافضة وإبداء الطلبات بالجلسات أمام المحاكم . وأما الحظر الوارد بالمادة المذكورة الخاص بوجوب التوقيع من محام على صحف الاستئناف فلا يصرى إلا على الاستئناف في المواد المدنية لأنها وحدها التي يوجب القانون فيها أن يكون الاستئناف بصحف مشتملة على أسباب وياتيات أخرى يقتضى أن لا يسطع بها سوى المحامين أما المواد الجنائية فلا يشترط القانون في الاستئناف الذي يرفع فيها أكثر من أن يقرر المحصم ذلك في قلم الكتاب . لذلك تكون المحكمة الاستئنافية قد أخطأت في قضائها بعدم قبول الاستئناف شكلاً لرفع من غير ذي صفة ، مادامت هي قد أثبتت في الحكم أنه رفع في الميعاد القانوني من وكيل عن الطاعن بقتضى توكيل ثابت يسمح له ذلك . ومن ثم يمين تقض الحكم المطعون فيه وقبول الاستئناف شكلاً وإحالة القضية إلى المحكمة الاستئنافية للفصل في موضوع الاستئناف [طر محمد مصطفى الناش خد النيابة رقم ٤٤٤ سنة ١٣٢٢ ق]

٢٣

١٦ مارس سنة ١٩٤٢

تليس . أجرة أبرز مرسة بطريق السكة الحديد . علم حابط البوليس من التفتيش بأنها قد دس فيها عدد استعداره هو مباشرة من غير واسطة النيابة أمران قاضي جنيطار تفتيش من يسلمها . رؤيته التهم يسلمها في المصلحة . وضع التهم إليها على عتبة سورها أمامها . فراره عند شروع حابط البوليس في ضبطه وتركه العربة يسلمها عليها . مفاده أنه تركها له وعمل على قطع كل علاقة له بها . تفتيش العربة . ليس فيه انتهاك لحرمة الملك . بلان لأن التفتيش . لا مصلحة له في التمسك به . فراره يسمح تفتيش العربة بدون أي إخلال . تفتيشه بعد تفتيش العربة والشروع على المخدر . لا مشابة فيه . ساقه تليس (المواد ٧٢ و ١١ و ١٥ و ١٨ تحقيق)

وإلا كان عمله باطلاً وغير مقبول قانوناً ، مع أن القاعدة العامة هي إباحة القيام عن الاصيل بأي عمل جائز قانوناً وغير مطلوب من الشخص القيام به بذاته . وبما أن التقرير بالاستئناف في المواد الجنائية عمل جائز بل هو من الحقوق الممنوعة للمتهم فله أن يقوم به بنفسه أو بواسطة أى وكيل يختاره ، إذ المادة ٢٤ من قانون المحاماة السالف الذكر لا تمنع مباشرة التقرير بالاسباب من غير المتهم مادام يده توكيل منه يسمح له ذلك فلماذا تكون المحكمة الاستئنافية قد أخطأت في تطبيق القانون ويجب لذلك نقض الحكم المطعون فيه .

« وحيث أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يضح أن المحكمة الاستئنافية بعد أن أثبتت أن الاستئناف القديم في الدعوى رفع في الميعاد من شخص غير الطاعن بصفته وكيلا عنه جو كليل رقم ٥٩١ سنة ١٩٤١ تصديقات محكمة فوه وأنه أيسخ له فيرفع الاستئناف في الاحكام التي تصدر ضد الطاعن بعد أن أثبتت ذلك رأته المادة ٢٤ من قانون المحاماة تحرم على غير المحامين مباشرة أى عمل من الاعمال القضائية أمام المحاكم سواء أكان هذا العمل متعلقاً بالحضور والمرافعة عن أحد المتقاضين أم متعلقاً برفع الاستئناف ، وأوجب بناء على ذلك أن تتوافر شروط خاصة في الوكيل الذي يمكنه أن يباشر التقرير بالاستئناف نيابة عن الطاعن بأن يكون من بين المحامين أو اطراب الطاعن المنصوص عليهم في قانون المحاماة وإلا كان عمل الوكيل باطلاً ، ثم اثبتت من ذلك الى الحكم بعدم قبول الاستئناف شكلاً لرفع من غير ذي صفة .

« وحيث ان الاستئناف في المواد الجنائية هو حق منوط بشخص المحصم يستعمله بنفسه أو بواسطة أى شخص آخر يوكله عنه لهذا الترض

للبدا القانوني

إذا كانت واقعة الدعوى أن ضابط البوليس علم من تحريكه أن أجولة من الأرض مرسلة بطريق السكة الحديد قد دس فيها مخدر فاستصدر هو مباشرة من غير واسطة النيابة أمرا من القاضي بضبطها وبفتيش من يسلمها ، ولما ذهب إلى المحطة رأى التهم يسلم الأجولة ثم وضها على عربة وسار أمامها ، ولما شرع في ضبطه لجأ إلى الفرار ، فان فرار التهم وتركه العربة بما عليها في الشارع العمومي مفاده أنه تركها لرجال البوليس وتنصل منها وعمل على قطع كل علاقة له بها . ولذلك لا يقبل منه إذا ما فتشوا هذه العربة أن يدعى بأن حرمة ملكه قد انتهكت كما أنه لا مصلحة له في أن يتمسك بطلان التفتيش لحصوله بناء على إذن باطل ، لأنه بفراره قد أوجد حالة جديدة تبيح التفتيش بدون أي إذن . ثم إن تفتيشه هذا لاشائبة فيه أيضا مادام قد حصل بعد تفتيش العربة والمخدر على المخدر في أحد الأجولة التي كانت محملة عليها فان ذلك يحصل من الواقعة حالة تلبس تبيح تفتيشه .

المحكم

وتفتيشه إذ لم يره أحد يحز أو يشق أو يبيع المادة المخدرة ولو أن حالة أشولة الأرض التي وجدت بها المادة وهي في محلة سوهاج كانت تبني بذاتها عن حالة التلبس فتفتشها الضابط بلا إذن ولكنه كان في حالة شك من أمرها ولذا استصدر أمرا للقاضي الجزئي بالتفتيش وقد قضت محكمة ثاني درجة بطلان هذا الإذن فيكون ما يترتب عليه من قبض وتفتيش باطلا كذلك ولا يمكن اعتبار هذا الإذن الباطل واقعة مستقلة عما تلاها من إجراءات كما ارتأت محكمة ثاني درجة التي فرقت خطأ بين تفتيش الحفائب وتفتيش الطاعن وأجازت التفتيش الاول قولا بأنها لم تكن في حيازة الطاعن فقراره مع أن محاولة القرار لا تفقده حيازة الاشولة ولا فرق مطلقا بين تفتيش الشخص وتفتيش ما في حوزته ويضيف الطاعن الى ذلك أنه يفرض صحة تفتيش الحفائب فان القبض عليه وقعه باطلا لانه حصل قبل تفتيش الاشولة ومعرفة ما بها ، وينتهي الى القول بأن القبض والتفتيش لم يحصل إلا بناء على إذن باطل فيكونان باطلين . وحيث انه بالرجوع للحكم المطعون فيه يضح أنه بعد أن أوردت المحكمة وقائع الدعوى ودلت على بطلان الإذن بالتفتيش الصادر من القاضي الجزئي بناء على طلب البوليس مباشرة وبدون واسطة النيابة عرضت الى ضبط أشولة الأرض المحملة على العربة وتفتيشها وضبط الطاعن وتفتيشه فقالت :

« وحيث انه وإن كان الضابط أراد بإدعى الأمر أن يستند في القبض والتفتيش الى الإذن الذي أصدره القاضي إلا أن ما وقع فضلا هو أن الضابط استوقف العربة التي تحمل الاجولة بناء

« حيث ان لمخص الاجولة الثلاثة الاولى هو أن الطاعن لم يكن في حالة من حالات التلبس الواردة بالمادة ٨ من قانون تحقيق الجنايات التي تجيز لرجال الضبطية القضائية القبض على التهم

تخفى المتهم عن حيازة العربية بما عليها وهو في هذا الاجراء إنما يعمل في دائرة الحق الذي يحوله القانون كما ان التفتيش الذي وقع على شخص المتهم بعد العثور على قطعتي الايفون الكبيرتين داخل جوال الارز حصل في حدود القانون أيضا لان المتهم أصبح بعد ذلك في حالة تلبس وهي تميز التفتيش بفرا من السلطات المختصة « وحيث انه يستخلص من الوقائع التي صرحتها المحكمة في دياجة هذه الاسباب أن المتهم اسلم الرسالة على مرأى وتمت مراقبة الضابط محمد شفيق افندي ومن كان معه من رجال البوليس الملكي محمد حسن البرموني و احمد محمد حسين وقرر ثلاثتهم انهم ظلوا يراقبون هذه الحالة حتى وضع المتهم الاجولة على العربية بواسطة العربية الذين احضروا ولما بدأت في السير سارا ما ماما الى أن شرع في الضبط فليجأ الى الفرار حيث ضبطه احمد محمد حسين على اثر ذلك . كذلك قرر هؤلاء الثلاثة بأن قطعتي الايفون الكبيرتين وجدتا باحد الاجولة من الرسالة كما وجد بموجب صديريه قطعة أيفون أخرى صغرى .

« وحيث ان ما ذهب اليه الحكم تيريرا للتفتيش الذي أجراه أحد رجال الضبطية القضائية في عربة النقل التي كانت محملة بالاشولة والتي تركها الطاعن وولى الادبار عند مارأى رجال البوليس في الشارع العمومي قدامين نحوها ما ذهب اليه الحكم من ذلك صحيح لان فرار الطاعن وتركه العربية بما عليها في الشارع العمومي لرجال البوليس معناه كما قالت المحكمة أنه اتصل منها وعمل على قطع كل علاقة له بها مما لا يحق له منه أن يمسك بانتهاك حرمة ملكه أو الاعتداء على حريته من جراء التفتيش الذي أجراه رجال البوليس وكان

على الصعريات الخاصة التي وصلت اليه . ولا شك أن له الحق المطلق في استيقاف العربية سواء أكان لتابعة الصعري عن المعلومات التي وصلت اليه أم لا سبب آخر بما يدخل في سلطة الضبطية القضائية بحيث الرخصة مثلا أو التحقق من ارتكاب جريمة أيا كان نوعها . والذي تلاحظه المحكمة أن العربية بما عليها كانت في حيازة المتهم من وقت تحميلة الاجولة عليها الى وقت استيقافها إلا أن المتهم لما أدرك أن البوليس قد استوقف العربية تميدا لضبط ما عليها لجأ الى الفرار فهو بهذا التصرف الذي لا يلجأ اليه الا الشخص المرتاب قد تخلى عن حيازة العربية وما عليها ومن ثم أصبح للضابط الحق المطلق في ضبطها وتفتيش ما بها خصوصا بعد ما علم من تعريضه التي اشتملت على معلومات دقيقة عن عدو الدولة ان بداخل الاجولة مواد مخدرة وهو في هذا الاجراء إنما يعمل في حدود سلطته القانونية يصفته من مأموري الضبطية القضائية وليس هناك من ضرورة تختم على مثل هؤلاء أن يحصوا على اذن من النيابة العامة الا في حالة التفتيش الذي يقع في منزل أو على شخص من الاشخاص . أما التفتيش الذي يقومون به في سبيل البحث عن مرتكبي الجرائم وجمع الاستدلالات الموصلة للحقيقة ولا يقتضي اجراءه التعرض لحرية الافراد أو لحرمة المساكن فإنه ليس محظورا عليهم ولهم أن يباشروه من تلقاء أنفسهم وبغير ترخيص من النيابة وحيث انه مع اعداد الاذن الصادر من القاضي واعتباره كأن لم يكن لا يحمل أطلافا للقول بأن الاجراءات التي اتخذها الضابط قد بنيت على ذلك الاذن ولا القول بأن الضابط ليس له حق الضبط والتفتيش وحده لانه كما تقدم له هذا الحق في مثل هذه الحالة بالذات

الحكم قد أخطأ في تأويل القانون فإن له أن يظن فيه بطريق التقض كما ظن فضلاً بدعوى وقوع خطأ لم تقرر عليه هذه المحكمة كما هو موضح في الرد على الأوجه السابقة .

« وحيث إن ما جاء في الوجه الخامس والآخر هو من المسائل الموضوعية المتعلقة بتقدير وزن الأرز ومطابقتها الواردة في بوليسه الشعن وبالثن للتصميم منه وإنكار الطاعن علاقته الشوال الذي وجد به الأفيون لا احتمال استبدال بعض الرسائل بغيرها أثناء الشعن وكل ذلك مما يرجع الأمر فيه لسلطان محكمة الموضوع وقد قالت كلمتها فيه مؤيدة بالادلة التي أوردتها فلا يجوز إثارة الجدل بشأنه أمام محكمة التقض . »
« وحيث إنه لما تقدم بصين رفض الطعن موضوعاً .

(طن محمود محمد حسن العريان ضد النيابة رقم ٨٦٣ س ١٢ ق)

٢٤

١٦ مارس سنة ١٩٤٢

استئناف . تقرير ٩ . حق التهم يستند بنفسه .
توكيله غيره في التقرير ٥ . مقوك لهيئة . طرور طر
قهرى على التهم منه من التقرير ٥ في المبدأ . محاسب عن
المبدأ من يوم صدور الحكم . لا تصح .
[(المراد ١٧٥ - ١٧٩ تحقيق)]

المبدأ القانوني

إن القانون إذ خول المتهم أن يستأنف الحكم الذي يصدر ضده فإنه إنما خوله هذا الحق ليستعمله هو بنفسه أو بواسطة وكيل عنه إذا شاء . وإذن فإذا طرأ على التهم عذر قهرى منعه من التهاجب بنفسه في المبدأ القانوني إلى قلم كتاب المحكمة ليقرر فيه بالاستئناف فلا تصح

(١)

من الواجب عليهم اجراءه لتعرف حقيقة الشيء الذي تركه صاحبه لهم وليس للطاعن أن يمسك ببطلان التفتيش على أساس أنه إنما حصل بناء على إذن باطل صادر من القاضي لأنه هو يقراره قد أوجد حالة جديدة تبيح التفتيش بدون أى إذن .

« وحيث إن التفتيش الذي وقع على الطاعن لا شائبة فيه لأن الحكم قد أثبت أنه لم يحصل إلا بعد تفتيش العربة والمشور على المخدر في أحد الاشولة التي كانت عملة عليها مما يجعل الواقعة حالة تلبس تبيح تفتيشه .

« وحيث إن الوجه الرابع يخلص في أن النيابة كانت تعتمد في صحة إذن القاضي بالتفتيش على قاعدة من يملك الأكثر يملك الأقل وقدم الدفاع مذكرة بعد تأجيل القضية للحكم بعدم الأخذ بهذه القاعدة ولكن النيابة قدمت مذكرة أخرى بردها للمحكمة دون إعلانها للطاعن وسامت فيها بعدم الأخذ بهذه القاعدة إلا أنها أتت برأى جديد أجازت به صحة التفتيش لأنه وقع على عربة بالطريق العام وعلى الرغم من خطأ هذا الرأي فقد أخذت به محكمة الدرجة الثانية دون أن تفتح باب المرافعة له عليه وفي هذا التصرف إخلال بحق الدفاع لأن المتهم آخر من يتكلم .

« وحيث إنه على فرض أن مذكرة النيابة التي قدمت للرد على مذكرة الطاعن لم تعلن إلى هذا الأخير فإن المسألة التي أثارها الطاعن في وجه الطعن من عدم جواز التفتيش قانوناً في الحالة المنو عنها هي من المسائل القانونية التي يصبح لمحكمة الموضوع أن تقررهما من تلقاء نفسها ولو لم تطلب النيابة وليس للمتهم أن يتظلم من ذلك إذ المفروض فيه أنه لا يجهل القانون وإذا كان

المتهم من الاستئناف بالتوكيل ، وحيث أن حكم المعارضة المستأنف صدر في ٢٧ مايو سنة ١٩٤٠ ولم يستأنفه المتهم إلا في يوم ٤ يونيو سنة ١٩٤٠ أي بعد الميعاد القانوني فيصير الحكم بعدم قبول الاستئناف شكلاً .

« وحيث أن القانون إذا جاز في المواد الجنائية للمتهم أن يستأنف الحكم الصادر عليه فإنه إنما أعطى هذا الحق للمتهم يستعمله بنفسه وإن شاء بواسطة وكيل عنه واذن فإذا طرأ على المتهم عذر قهرى يمنعه من الذهاب بنفسه في الميعاد القانوني لقلم كتاب المحكمة ليقرر فيه بالاستئناف فإن ذلك يكفي في عدم محاسبته على معاد الاستئناف محسوباً من يوم صدور الحكم ولا يصبح مطالبة على أساس أنه كان متعينا عليه في هذه الحالة أن يوكل عنه من يختاره ليذهب لقلم الكتاب بالنيابة عنه وذلك لأن التوكيل حق اختياري له لا يصبح أن يلزم باستعماله وإذا لم يستعمله لا يجوز أن يربط على ذلك أي جزاء من شأنه أن تضار به مصلحته .

« وحيث أنه متى تقرر ذلك يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ إذ قال أنه كان يجب على الطاعن وهو مريض لا يقوى على الذهاب بنفسه إلى قلم الكتاب أن يوكل غيره في استئناف الحكم عنه ومادام قد رتب على ذلك قضاءه بعدم قبول الاستئناف شكلاً فإنه يمين قبول الطعن وتقص الحكم المطعون فيه وإحالة القضية إلى المحكمة الابتدائية للحكم فيها مجدداً .

(طعن رزق احمد رزق ضد النيابة رقم ٨٦٤ سنة ١٣٧٢ ق)

محاسبته عن الميعاد محسوباً من يوم صدور الحكم على أساس أنه كان من المتعين عليه في هذه الحالة أن يوكل عنه من يختاره ليذهب إلى قلم الكتاب بالنيابة عنه . وذلك لأن التوكيل أمر اختياري لا يصح أن يلزم به أحد ، فإذا لم يشأ المتهم أن يوكل غيره فلا يصح أن يربط على ذلك أي جزاء تضار به مصلحته . واذن فن الخطأ أن تقضى المحكمة بعدم قبول الاستئناف شكلاً بمقولة أن المتهم وإن كان مريضاً لا يقوى على الذهاب بنفسه إلى قلم الكتاب إلا أنه كان عليه أن يوكل غيره في التقرير بالاستئناف .

المحكمة

« حيث إن الطاعن ينهى على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ إذ قضى بعدم قبول الاستئناف المرفوع منه شكلاً رغم اثباته أنه كان مريضاً يستحيل عليه الذهاب إلى قلم كتاب المحكمة ليقرر بالاستئناف في الميعاد محسوباً من يوم صدور الحكم الابتدائي الصادر ضده . أما ما قلته المحكمة من أن المريض لم يكن ليؤخر تأخير الاستئناف لأن المريض كان يستطيع معه أن يوكل من يطمئن في الحكم عنه فقير سيد ولا استدله في القانون .

« وحيث أنه حكم على الطاعن بالقوبة ابتدائياً فلستأنف الحكم ومحكمة ثاني درجة قضت بعدم قبول استئنافه شكلاً وقالت في ذلك « أن المتهم قدم شهادة مرضية يور بها استئنافه بعد الميعاد ولا تلوم المحكمة عليها لأنه كان في استطاعته الاستئناف بتوكيل خصوصاً ، وإن للمرض المذكور بالشهادة الطبية ليس من شأنه أن يمنع

المتهم (وهو محام) لما حوته من عبارات القذف والسب قد كتبت بالآلة الكاتبة من ثلاث نسخ بقيت إحداها بدوسية المحامي عن المتهم وسلمت الثانية لمحامي المدعين بالحق المدني وقدمت الثالثة لهيئة المحكمة لتودع ملف القضية ، فهذا يدل على أن المذكرة قد اطلع عليها المحامي عن المذدوف في حقه وهيئة المحكمة وكاتب الجلسة أيضا بحكم وظيفته . والمتهم بوصفه محاميا - كما ذكر الحكم لم يكن يحفل تداول المذكرة بين الموظفين المختصين بالمحكمة كنتيجة حتمية للإيداع الذي يستدعي بالضرورة اطلاعهم عليها . وبهذا كله تتوافر العلانية في جرميتي القذف والسب كما عرفها القانون لتداول المذكرة بين محامي المذدوف في حقه وهيئة المحكمة وغيرهم ممن تقتضى طبيعة عملهم أن يطلعوا عليها ، وثبتت قصد الاذاعة لدى المتهم ووقوع الاذاعة بفعله .

٢ - إنه وإن كان لمحكمة الموضوع أن تقدر وقائع دعوى القذف والسب المطروحة عليها وتعرف توافر العلانية فيها أو عدم توافرها إلا أنها إذا استنتجت نتيجة من مقدمات لا تؤدي إلى مالا تشته اليه كان لمحكمة النقض أن تراجعها في ذلك .

٣ - إذا كان ما وقع من المتهم من قذف أو سب قد استلزمه حقه في الدفاع أمام المحكمة عند نظر الدعوى فإنه لا يكون مستثلا عنه طبقا للمادة ٣٠٩ من قانون العقوبات . أما إذا كان

٢٥

٢٣ مارس سنة ١٩٤٢

١ - قذف وسب بالكناية . العلانية في هذه الجريمة ؟ كيف تحقق ؟ توزيع الكتابة بغير تمييز على عدد من الناس . قصد الاذاعة . صورة واقعة . مذكرة في دعوى تحوى قذفا وسبا .

٢ - استنباط العلانية من وقائع الدعوى . حلف عكة الموضوع في ذلك . متى تتدخل عكة القذف ؟ (المادة ١٤٨ ع - ١٧١)

٣ - سب . وقذف في مذكرة مقدمة في دعوى . ناط المستولية عنه . كونه يستلزم الدفاع أولا . وجوب بحث ذلك وبياحه في الحكم .

(المادة ٣١٦ ع - ٣٠٩)
٤ - حكم . تمييز . رفض الدعوى المدنية الملتزمة من المدعى على المتهم لتكافؤهما في القذف . عدم بيان ما وقع من المدعى من عدوان وظروفه . تصور بطلان .

المبادئ القانونية

١ - العلانية في جرميتي القذف والسب المنصوص عليهما في المادة ١٧١ من قانون العقوبات يشترط لها توافر عنصرين : توزيع الكتابة المتضمنة لعبارات القذف والسب على عدد من الناس بغير تمييز ، وانتهاء المتهم بإذاعة ما هو مكتوب . ولا يجب أن يكون التوزيع بالناس حدا معينا ، بل يكفي أن يكون المكتوب قد وصل إلى عدد من الناس ، ولو كان قليلا ، سواء أكان ذلك من طريق تداول نسخة واحدة منه أم بوصول عدة صور مادام ذلك لم يكن إلا بفعل المتهم أو كان نتيجة حتمية لسله لا يتصور أنه كان مجهلا . فإذا كانت المحكمة قد أثبتت في حكمها بالادانة أن المذكرة التي يحاكم من أجلها

القضاء . وعلى ذلك يكون طريق العلانية الذي استند اليه الاتهام وهو تبادل الذكرة مع محامي المدعين بالحق المدني وتقديم نسخة واحدة منها لبيت المحكمة . ثم قالت ان الوقائع المعروضة في الدعوى تدل على أن التوزيع قد حصر بين أفراد معينين تربطهم رابطة مشتركة هي رابطة القضية ولم يقم التهم بالتوزيع على أناس غير معينين وغير معروفين له كما تتطلب المادة ١٧١ من قانون العقوبات التي تنص على أن الكتابة تعتبر علانية إذا وزعت بغير تمييز على عدد من الناس فإذا مات التوزيع بين أفراد معينين تربطهم رابطة مشتركة بينهم بطريقة خصوصية فلا يعتبر توزيعاً بدون تمييز ولا توزيعاً على عدد غير — كما أنه لم يثبت أن المتهم قصد الاذاعة أو أن الاذاعة تمت فعلاً بين أناس غير معينين وغير معروفين لانه لو كان قد رعى الى ذلك لطبع مذكرته ووزعها على عدد غير من الناس الغير المعروفين له — وقد رتب المحكمة على ما قالت به من عدم توافر العلانية انعدام جرمية القذف والسب علناً الموجهتين الى المتهم — مع أن الثابت هو أن المذكرة موضوع الاتهام كتبت بالآلة الكاتبة من ثلاث نسخ ومن الطبيعي أن يطلع عليها الكاتب لها كما اطلع عليها كاتب محامي المدعين بالحق المدني الذي تسلمها وكذلك كاتب الجلسة الذي تسلمها لا يداعها بالدوسية كما يطلع عليها القضاة ورؤساء الاقلام عند تسوية الرسوم لمعرفة ماعساه أن يكون فيها من الطلبات . ويطلع عليها في النهاية كاتب الدفترخانة الذي تراجع أوراق الدعوى ورقة ورقة قبل حفظها . وأنه إذا لوحظ فوق ذلك أن المتهم كان محامياً تقلم قضياً دائرة المدعين بالحق المدني ويسمى أثر مثل هذه المذكرة وذويها ملود فيها بين موظفي هذه الدائرة كما

قد خرج في ذلك عما تقتضيه المقام فانه يكون قد تجاوز حقه ونجيب مساءلته مدنياً عما وقع منه . ولذلك فانه يجب على المحكمة في هذا النوع من القذف أن تعرض في حكمها لبحثه من هذه الناحية وإلا كان حكمها مشوباً بالقصور .

٤ — إذا كانت المحكمة قد رفضت دعوى التمييز المرفوعة من المدعي بالحق المدني على المتهم بمقولة تنكفؤهما في السيئات قائلة إن المتهم لم يقدم المذكرة المحتوية للقذف إلا بعد أن استفزه المدعي ، وإنه لم يورد عبارات القذف والسب فيها إلا رداعلي ما بدأ به من عدوان ولو أن بعض هذا المدون ليس بمعاصر لتلك المذكرة ، وذلك دون أن تبين ماهية هذا المدون ولا ظروفه ، فإنها تكون قد قصرت في إيراد الأسباب التي أقامت عليها حكمها . إذ هذا القصور لا يستطاع معه مراقبتها في استخلاص انتفاء مسئولية المتهم هل كان من عناصر واقعية تؤدي اليه أو لا ؟

المحكمة

« حيث انه مما تتعاه النيابة والمدعيان بالحق المدني على الحكم الطعون فيه هو أنه أخطأ في تطبيق القانون فيما يتعلق بجوزع المذكرة . وذلك لان المحكمة الاستئنافية عند التصديق توافر العلانية قالت أنه من الوقائع المسلّم بها بين الطرفين وتناولها وصف الاتهام أن المذكرة التي شملت عبارات القذف والسب مكتوبة بالآلة الكاتبة من صبور ثلاث بقيت احداها بدوسيه التهم وأخرى سلمت الى محامي المدعين بالحق المدني والثالثة أودعت بملف الدعوى لتعرض على

إليك كل منها أن يطلب المقاصة في التعويض -
ومادامت الدعوى العمومية لم ترفع إلا على المتهم
وحده كما أنه لم يرفع للحكمة أمر تعويض
الضرر الذي لحقه من فعل المدعين فلا يصح
الحكم برفض التعويض الذي طلبه المدعيان
بالحق المدني على أساس أن عبارات القذف
والسب الواردة في مذكرة المتهم لم تكن إلا زادا
على ما بدأ به ويكون الحكم المطعون فيه لذلك
قد جاء مخالفا للقانون ويجب نقضه .

«وحيث أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه
يبين أن المحكمة الاستئنافية - بعد أن أوردت
بحكمها ما تضمنته مذكرة المتهم من عبارات القذف
والسب واعترافه بصدوره هذه المذكرة من مكتبه
وبتوقيعه على الأصل المقدم للمحكمة ذكرت أولا -
أن النيابة رفعت الدعوى العمومية عليه وأتهمته
«أولا - قذف علنا في حق ميشيل لطف الله بك»
«وحبيب لطف الله بك بأن نسب إليهما في»
«مذكرة علنية تبودلت بينه وبين محاميهما»
«وعرضت على هيئة المحكمة في القضية المدنية رقم»
«٢٣٧٥ سنة ٥٨ قضائية بمحكمة مصر المختلطة»
«وأمر أن توصف لوجبت غلظتهما واحتراما»
«وعند أهل وطنهما بأن جاء ذكره أنهما زورا»
«في محررات وغير ذلك من الأمور المأثمة»
«الواردة بالمذكرة ثانيا - سب علنا للجنين عليهما»
«بأن نسب إليهما أنهما ولدان غير شرعيين»
«ولا يبيها وذلك بنقض المذكرة المينة بالتهمة»
«والسابقة التي ثبت تبادلها بين المحكوم والمطاع»
«هيئة المحكمة عليهما - وثانيا - أن الجنين عليهما»
«تدخل في الدعوى وطلبا أن يقضى لما قبله ببلغ»
«٥٠٠٠ جنيه على سبيل التعويض ثم أوضحت»
«ما دفع به المتهم المدعيين العمومية والمدنية»
«وكذلك دقاعه الموضوعي بالنسبة للتهمة»

أنه بصفته محاميا يتوقع طعنا التحقيق معه سواء
أكان تأديبيا أم جنائيا بشأنها وقد أحيل لصلابة
مجلس التأديب المكون من مستشاري المحكمة
المختلطة وأنه لا بد في هذا التحقيق من نسخ هذه
المذكرة وعرضها عليهم وقد أصر عند ما حضر
أمام النيابة على هذا القذف بالصورة الواردة
بالتحقيق مما يجعله مسئولا عن هذا النشر لانه
نتيجة حتمية لعمله إذا لاحظ كل ذلك وجب
القول بتوافر ركن العلانية . ولذلك تكون
المحكمة قد أخطأت في قولها بعدم حصول
التوزيع وعدم توافر ركن العلانية ويجب لذلك
نقض الحكم المطعون فيه ومعاينة المتهم .

«وحيث أن المدعين بالحق المدني يتعيان
على الحكم المطعون فيه أنه أيضا أنه أخطأ في
تطبيق القانون بالنسبة للدعوى المدنية وذلك
أولا - لأن المحكمة الاستئنافية بت رفض
الدعوى المدنية على أن هناك تكافؤا في السيئات
لأن المتهم لم يورد عبارات القذف والسب في
مذكرته إلا زادا على ما بدأ به المدعيان بالحق
المدني المتهم من عدوان يرجع عهده إلى سنين
سابقة مع أنها لم تذكر موضوع هذا العدوان
الذي بدأ به المدعيان بالحق المدني كما أنها لم
تبين ما كان منه معاصرا للزراع الأخير حتى
تتمكن محكمة النقض من مراقبة صحة تطبيق
القانون . لذلك يكون في إغفال المحكمة بيان
ما تقدم ما يجب الحكم ويستوجب نقضه -
وثانيا - لأنه لا جمل أن تطبق المحكمة قواعد
المسؤولية المدنية وتصدر التعويض بحسب
ما ارتكبه كل من المدعين بالحق المدني والمتهم
ثم إجراء المقاصة بينهم يجب أن يكون كل
من الاعتدالين مطروحا على المحكمة من
النيابة العمومية ومن المحكوم أنفسهم حتى

اختصت الى القول بأن ركن العلانية غير متوافر فيها هو منسوب إلى المتهم من قذف وسب وأنه لم يقصد إلى الاذاعة بأي حال . وأنه متى انضمت العلانية انضمت جريمة القذف باعتبار أن القذف الغير العلني إذا وقع بالكتابة كما هو الحال في هذه الدعوى لا عقاب عليه ثم تكلمت بعد ذلك عن جريمة السب الغير العلني والدعوى المدنية قلات « وحيث انه فيما يختص بعبارات السب الذي » « ثبت ما تقدم أنه كان سباً غير علني فانه يعتبر مخالفاً » « منطبقاً على الفقرة الأولى من المادة ٣٩٤ التي » « اشترطت لوجوب العقاب أن يكون الجاني هو » « الذي اجدر المجنى عليه بالسب فاذا كان المجنى » « عليه هو البادئ بالاعتداء وكان الاستغفار » « من جانبه فلا عقاب ولا يشترط في هذا الاعفاء » « من العقاب أن يكون السب صادراً عقب » « الاستغفار مباشرة . وحيث ان الثابت من » « الاطلاع على الصورة الرسمية من حكم » « محكمة مصر المخططة المؤرخ في ٩ مايو سنة » « ١٩٣٩ ان المتهم قبل تقديمه تلك المذكرة قد » « استغفر من المدعين بالحق المدني فاضطر إلى » « إيراد العبارات الواردة بمذكرته وقد الم » « قرار مجلس التأديب إلى ذلك بأن ذكر بعد » « ما قرر أنه من اختصاص محكمة الموضوع » « الفصل فيما اذا كان للمتهم قد جاوز حق الدفاع » « للشروع أو ودأن الألفاظ موضوع التهمة » « ذكرها للمتهم في رابع مذكرة مقدمة منه » « أي أنه لم يبدأ بالسب أو القذف في مذكرته » « الأولى وإنما أوردته في الرابعة منها مما يدل » « على أنه كان رداً على ماضل من المدعين » « بالحق المدني بمذكرتهم السابقة بمذكرة وما » « أنه تبين للمحكمة مما سبق ذكره أن للمتهم

« الموجهة اليه والصواب المطلوب منه ومارد به » « المدعيان بالحق المدني عليه » « بدأ أن أوردت كل » « هذا تحدثت عن ركن العلانية قلات « وحيث » « انه يصح البحث بادئ ذي بدء في ركن » « العلانية . وحيث أنه عن الوقائع المسلم بها » « من الطرفين التي تناولها وصف الاتهام » « أن المذكرة التي شملت عبارات القذف والسب » « مكتوبة على الآلة الكاتبة من صور ثلاث » « صورة بقيت بملصق المتهم وصورة سلمت » « إلى محامي المدعين بالحق المدني وصورة » « أودعت بملف الدعوى لتعرض على حضرات » « القضاة وعلى ذلك يكون طريق العلانية الذي » « استند اليه الاتهام هو تبادل المذكرة مع محامي » « المدعين بالحق المدني وتقديم نسخة واحدة » « منها لهيئة المحكمة . وحيث ان عبارة التبادل » « وان كانت ترد في النصوص القانونية الخاصة » « بالعلانية إلا أنه من الممكن ادخالها تحت عبارة » « التوزيع والعرض » « وبعد أن استعرضت » « المحكمة النصوص القانونية الخاصة ببيان طرق » « العلانية في المادة ١٤٨ من قانون العقوبات القديم » « والتعديل الذي طرأ عليها في سنة ١٩٣١ وانتهاء » « النص الاخير في قانون العقوبات الجديد في المادة » « ١٧١ قلات « وحيث ان الوقائع المعروضة في هذه » « الدعوى تدل على أن التوزيع قد حصر » « بين أفراد معينين تربطهم رابطة مشتركة » « هي رابطة القضية ولم يتم للمتهم بالتوزيع » « على أناس غير معينين وغير معروفين له كما أنه » « لم يثبت ان المتهم قد قصد الاذاعة لانه لو كان » « رمى إلى ذلك لطبع مذكرته ووزعها على » « عدد كبير من الناس الغير المعروفين له » « وبعد » « أنه تبين للمحكمة توافر العلانية بطريق العرض

«لم يورد عبارات التذف والسب في مذكرته»
 «إلا ردا على مايدأ به المدعيان بالحق للدني»
 «من عدوان يرجع عهده الى سنين سابقة وأنه»
 «وان لم يكن بضه ماصرا للذكر موضوع»
 «الاتهام الانهاد بأعليه حتى تقديم هذه المذكرة»
 «ولاشك أن ذلك يكون محل تقدير عند نظر»
 «دعوى التعويض وعلى ذلك يكون هناك تكافؤ»
 «في السببات لا ترى المحكمة معه محلا للحكم»
 «بالتعويض» .

«وحيث ان العلانية في جرمي التذف والسب»
 «بالكتابة المنصوص عليها في المادة ١٧١ من قانون العقوبات تتحقق جوافر عنصرين الأول - أن توزع الكتابة بغير تمييز على عدد من الناس - والثاني - أن يكون التهم قد اتوى اذاعة ما هو مكتوب هذا ولا يشترط أن يكون التوزيع بالغا حدا معينا بل يكفي لتوافره أن يكون المكتوب قد وصل ولو لعدد قليل من الافراد سواء أتم ذلك عن طريق تداول نسخة واحدة أم عدة صور منه مادام ذلك قد تم فعمل التهم أو كان نتيجة حتمية لعمله حيث لا يصور أنه كان يجهلها .

«وحيث ان الواقعة التي أثبتها الحكم المطعون فيه بالصفة المتقدمة من أن المذكرة التي حوت عبارات التذف والسب كتبت بالآلة الكتابية من ثلاث نسخ بقيت نسخة بدو سبه المحامي عن التهم وسلبت الثانية لمحامي المدعين بالحق المدني وقدمت الثالثة لطبعة المحكمة لتودع بملف القضية تدل على أن المذكرة المشار اليها قد اطلع عليها المحامي عن المدعين بالحق المدني وهيئة المحكمة المكونة من ثلاثة قضاة وكذلك كاتب الجلسة بحكم وظيفته . هذا فضلا عن أن التهم بصفتها محاميا ما كان يجهل تداولها بين الموظفين المختصين بالمحكمة كنتيجة حتمية للإبداع

الذي يستدعي بالضرورة اطلاعهم عليها - وهذا كله يتوافره العلانية في جرمي التذف والسب كما عرفنا القانون وذلك لتداول المذكرة بين محامي المدعين بالحق المدني وهيئة المحكمة وآخرين غيرهم مما يقتضي طبيعة عملهم أن يطلعوا عليها ، ولثبوت قصد الاذاعة لدى التهم ووقوع الاذاعة بفعله بالصورة المتقدمة من ثم تكون المحكمة الاستئنافية قد أخطأت إذا استخلصت من الوقائع التي ذكرتها أن دكن العلانية غير متوافر فيا هو منسوب للتهم من قذف وسب وأنه لم يقصد إلى الاذاعة بأي حال وهي وان كان لما حق تقدير الوقائع المطروحة عليها واستنباط توافر العلانية أو انتفاها منها إلا أن تقديرها في ذلك خاضع لرقابة محكمة القضاة إذا ما أخطأت واستجبت نتيجة من مقدمات لا تؤدي إلى ما انتهت اليه

«وحيث ان المحكمة الاستئنافية من جهة أخرى لم تعرض في حكمها لبحث ما إذا كان ما وقع من التهم في حق المدعين بالحق المدني من قذف وسب علنا بالصفة المبينة بالمذكرة المشار اليها قد استلزمه الدفاع عن حقوقه أمام المحكمة عند نظر الدعوى أو لم يستلزمه فانها إذا كانت من مستلزما للدفاع فلا يكون التهم مستثولا طبقا للمادة ٣٠٩ من قانون العقوبات وإذا كان فيها تجاوزا لحد دفاعه بطريق الغالاة أو الخروج عما يقتضيه المقام فيكون مستثولا مدنيا

«وحيث انه فوق ما تقدم فان المحكمة الاستئنافية رفضت الدعوى المدنية القائمة من المدعين بالحق المدني على التهم لوقفت ذلك على أن هناك تكافؤا في السببات باعتبار أن المدعين قد استغزا التهم قبل أن يقدم المذكرة وأنه لم يورد عبارات التذف والسب فيها إلا ردا على مايدأ به من عدوان يرجع عهده الى سنين سابقة وان لم يكن بضه

على إطلاقه ، فإن الاستمرار فيها ينقطع بأي سبب من الأسباب التي يرتفع معها واجب التبليغ عن هو مكلف به كدوت نقر القرعة أو تقدمه إلى مجلس القرعة قبل بلوغه هذه السن إذ في هذا الأحوال وأمثالها يسقط واجب التبليغ بسقوط موجه .

المحكم

« حيث أن أوجه الطعن تلخص في أن الطاعن دفع التهمة بسقوط الدعوى العمومية بمضي المدة لأن البلاغ عن الجريمة قدم من مجهول في مايو سنة ١٩٣٤ وحق بمعرفة السلطة الإدارية ثم أرسلت التحقيقات للنيابة في سنة ١٩٤٠ فرفعت الدعوى . ولكن المحكمة رفضت هذا الدفع قائلة أن جريمة الإهمال في التبليغ عن نقر القرعة مستمرة مادام الإهمال في التبليغ الذي هو أساس الجريمة مستمراً ويبقى ذلك إلى الوقت الذي يصلح فيه نقر القرعة للخدمة العسكرية . ويقول الطاعن أن نقر القرعة وهو عطا الكريم محمد أيوب الذي ادين بدعوى الإهمال في التبليغ عنه قد فرز ٨ أبريل سنة ١٩٣٦ واتضح عدم لياقته . فمن هذا التاريخ تبدأ مدة سقوط الدعوى العمومية وقد مضى أكثر من ثلاث سنوات على ذلك التاريخ حين رفع الدعوى العمومية ومن ثم تكون المحكمة قد أخطأت في تطبيق القانون .

« وحيث أن الحكم المطعون فيه قضى برفض الدفع بسقوط الدعوى العمومية استناداً إلى أن الجريمة تبقى مستمرة قانوناً إلى أن يبلغ نقر القرعة السابعة والعشرين من عمره ، وأن نقر القرعة عطا الكريم محمد لم يبلغها إلا في سنة ١٩٣٩ ، ومن

معاصر المذكور المشار إليها ولكن المحكمة لم تبين ماهية هذا العدوان وظروفه حتى كان يتسنى من الاطلاع عليه تقدير ما تبادل الطرفان من عبارات القذف والسب وأنها كانت أقذع في خدش التاموس وأشد في الإهانة . ولذلك فلا يستطيع محكمة النقض أن تراقب ماذا كانت المحكمة الاستئنافية قد استخلصت انتفاء مسؤولية التهم عن تعريض الضرر الذي لحق بالمدينين من وقائع تبرير ذلك أو أنها أخطأت فيما وصلت إليه من رفض الدعوى المدنية

« وحيث أن المحكمة الاستئنافية باغفائها بيان كل ما سبق ذكره تكون قد قصرت في إيراد الأسباب التي أقامت عليها قضاءها سواء أكان ذلك بالنسبة للدعوى الجنائية أم الدعوى المدنية بما يعيب الحكم بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن

(ملن النيابة وآخرين مدعين بحق مدني ضد ميشيل كالوري رقم ٥٠١ سنة ١٢ ق)

٢٦

٢٣ مارس سنة ١٩٤٢

قرعة . جريمة الإهمال عن التبليغ المخصوص عليها في المادة ٢١ من قانون القرعة العسكرية . استمرار قيامها وعدم انقطاعها إلا عند بلوغ نقر القرعة سن السابعة والعشرين ، فيه صحيح على الإطلاق . الاستمرار ينقطع بأي سبب من الأسباب التي يرتفع معها واجب التبليغ . موت نقر القرعة . تقدمه إلى مجلس القرعة قبل بلوغ هذه السن . (المادة ١٢١ من قانون القرعة العسكرية)

المبدأ القانوني

إن القول بأن جريمة الإهمال في التبليغ للنصوص عليها في المادة ١٢١ من قانون القرعة العسكرية تستمر قائمة ولا تنقطع إلا عند بلوغ نقر القرعة سن السابعة والعشرين ليس صحيحاً

في الورقة للزورة للاحتجاج بها على اعتبار أنها صحيحة . فاذا كان علم التهم بتغيير الحقيقة لم يكن ثابتا بالفصل فان مجرد إهماله في تحريها ، مهما كانت درجته ، لا يتحقق به هذا الركن . وإذن فاذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم هي أن شيخ البلد الذي وقع على الشهادة المحررة عن تاريخ وفاة ليس هو شيخ حصة التوفى ولا قريبا له ، وأنه وقع على الشهادة المذكورة لتقبة بشيخ الحصة وأخيه الوصيين عليها قبله فلا تصح إدانته في جريمة التزوير على أساس مجرد القول بأنه لم ينصرف تاريخ الوفاة والتحرى عن حقيقته مع ما كان لديه من الوسائل التي توصله إلى ذلك وأن هذا منه أعمال متعبد يحمل التزوير داخلا في قصده الاحتمالي .

المحكم

« حيث ان أوجه الطعن تخلص في أن الطاعن دفع أمام المحكمة الاستئنافية بأنه لم يكن شيخ حصة التوفى الذي تحررت الشهادة للزورة عن تاريخ وقته ولا قريبا له وأنه وقع على الشهادة المذكورة لتقبة بشيخ حصة التوفى وأخيه الوصيين عليها وكان ذلك بسلامة نية منه ونفى بذلك توافر القصد الجنائي عنده ولكن المحكة رغم ذلك قضت بأدائه دون أن ترد على هذا الدفاع الجوهري وفي اغتالها الرد على هذا الدفاع اخلال بحق الدفاع يعيب الحكم .

« وحيث انه بالرجوع إلى محضر جلسة المحاكمة الاستئنافية بين أن الطاعن تمسك بدفاعه المبين بوجه الطعن وقد قضى الحكم المعلنون فيه (٧)

هذا التاريخ إلى سنة ١٩٤٠ التي رقت فيها الدعوى على الطاعن لم تمض للمدة القانونية المسقطه لها : « وحيث ان ماورد بالحكم من أن جريمة الاهمال المنصوص عليها في المادة ١٧١ من قانون القريعة العسكرية تستمر قائمة إلى أن يبلغ قريع القريعة سن السابعة والعشرين ليس صحيحا على إطلاقه لأن هذا الاستمرار ينقطع حتما بأي سبب آخر يرفع معه واجب التبليغ عن المكاف به كما إذا مات قريع القريعة أو تقدم بأي شكل إلى مجلس القريعة قبل بلوغه هذه السن ، اذ لا يتصور في مثل هذه الأحوال استمرار واجب التبليغ .

« وحيث ان الثابت في أوراق الدعوى ان عطا الكريم محمدا يوب الذي ادين الطاعن بسبب اهماله في التبليغ عنه تقدم للفرز في ٨ ابريل سنة ١٩٣٦ ووجد غير لائق للخدمة العسكرية ولم يتعرض المحكمة في ردها على الدفع بالسقوط إلى بحث هذا الامر كما أنها لم تتحدث عن استمرار الجريمة بالنسبة لقريع القريعة الآخرين واغتالها ذلك مما يعيب الحكم ويوجب نقضه .

« وحيث انه بما تقدم يكون الطعن على أساس صحيح ويتمين قبوله موضوعا .

(طعن على اماسيل طه عبدالنابية رقم ٨٥٩ سنة ١٣ ق)

٢٧

٧٣ مارس سنة ١٩٤٢

تروير . القصد الجنائي . من يتحرى شرفا . تبليغ الحقيقة من قصد للاحتجاج بها على اعتبار أنها صحيحة . عدم ثبوت علم التهم بتغيير الحقيقة . مجرد إهماله في تحري الحقيقة . لا يتحقق به هذا الركن . مثال . شيخ به . شهادة وفاة . (المادة ١٨١ ع - ٧١٢)

المبدأ القانوني

يجب لتوافر القصد الجنائي في جريمة التزوير أن يكون التهم قد قصد تغيير الحقيقة

كانت درجته في تحري الحقيقة فلا يؤدي إلى تحقق هذا الركن مادام علم المتهم لم يكن ناجيا بالفعل .

« وحيث أن الحكم إذا كان الطاعن واكتفى في ذلك بمقتضاه من أنه أهمل متعمداً يكون قد أخطأ مما يجب الحكم ويوجب نقضه .

« وحيث أنه مما تقدم يكون الطعن على أساس صحيح ويتمين قبوله موضوعاً .

[طرح على أحمد زيدان حد النيابة رقم ٩٥٠ سنة ١٩٢٧]

٢٨

٢٣ مارس سنة ١٩٤٢

سرقه بطرود . ظرف حمل السلاح . مجرد حمله .
كتابه لتخليط العقاب . مة ذلك . حمل السلاح لبس
لا اتصال له بالجرمة . لا يمس .

(المادة ٢٣٣ ع - ٣١٦)

المبدأ القانوني

إذا كان الحكم قد أثبت أن المتهم وزميله قد ارتكبا جريمة السرقة ليلا وأنه كان حينذاك يحمل سلاحاً نارياً فذلك تتوافر به جميع العناصر القانونية لجناية السرقة للعقاب عليها بالمادة ٣١٦ من قانون العقوبات . ولا يهمل أن يكون حمل المتهم السلاح راجعاً إلى سبب لاتصاله بالجرمة كأن يكون من مقتضيات عمله الرسمي أن يحمل السلاح وقت قيامه به . ذلك لأن الملة التي من أجلها غلظ الشارع العقاب على السرقة إذا كان مرتكبها يحمل سلاحاً إنما هي مجرد حمل السلاح - ظاهراً كان أو خفياً - وقت مقارفة الجريمة .

إذ هنا من شأنه أن يلقى الرعب في قوس الجاني

بادائه وقال للدليل عليها أن الحكم المستأنف في محله من حيث الثبوت ولما تبين لهذه المحكمة أن على حمزه المتوفي هو أخ السهم الاول ولا يجهل بحال تاريخ وقوعه خصوصاً وأن المتهم الاول شيخ بلد وفي مكتبته الاطلاع على الدفاتر الرسمية التي توصل إلى معرفته حقيقة تاريخ الوفاة . وقد جاء بأقوال عبد الحافظ على حمزه ابن أخيه أنهم غيروا تاريخ الوفاة وجعلوه قبل سنة ١٩٢٤ حتى يتفادوا الاجرامات الرسمية التي تتطلبها مصلحة المساحة عند تسجيل مثل هذا المقد . ولا شك أن هذا العمل من صميم أعمال المتهمين بمقتضى القرارات واللوائح والمشورات الادارية فكل تغيير في الحقيقة يقع فيها هو تزوير في حقيقة مثله لان هذه الشهادة لم تعد إلا لاثبات حصول الوفاة في هذا التاريخ بقصد التيسير على الناس .

ويبين من هذا الذي ذكره الحكم أن المحكمة تعرضت لاثبات القصد الجنائي لدى منهم آخر ولكنها لم تتصد لاثبات هذا الركن الهام في جريمة التزوير بالنسبة للطاعن .

« وحيث انه بالرجوع أيضاً إلى حكم محكمة أول درجة الذي أبده الحكم المطعون فيه يبين أنه جاء في أسبابه أن الطاعن وقع على الشهادة المزورة بدون أن يصرح بتاريخ الوفاة ودون الصحري عن حقيقة ذلك التاريخ مع ما كان لديه من الوسائل التي توصله إلى معرفة تاريخ الوفاة الحقيقي ووصف الحكم ذلك بأنه أهمل متعمد يحمل التزوير داخل في قصد الطاعن الاحتمال .

« وحيث أن ركن العمد في جريمة التزوير يجب لتوافره أن يثبت أن المتهم يعلم بأنه يغير الحقيقة في الورقة المزورة للاحتجاج بها على اعتبار أنها صحيحة . أما مجرد الاهمال مهما

القطار حتى يحضر السائق المكلف بقيادةه منها ومكانا
يقتضاه إلى الساعة التاسعة مساء تقريبا وكان
قطار البضاعة على خط التخزين بحوش المحطة وأنه
تفقد الطرود المشحونة بأحدى العربات فوجدوا
تنقص زكية فأبلغ ذلك لزميله محمد زكي عثمان
وهذا أبلغها لناظر المحطة رضوان على رضوان أفندي
الذي أمر بإحضار القطار لرصيف المحطة لضبط
عدد الطرود المشحونة تلك العربة فلما تبين له هذا
التقص ذهب مع الكساري والشيال ثابت محمد
شبان وأنه بذلك سمع صوت صفارة واستأنه
ووجد محمد قد أحضر والتمهم وشهد بأنه وجد أثر
فول مبصر على الأرض بجوار العربة التي كان مشحونا
فيها القول المسموع . ومن شهادة محمد زكي عثمان
أفندي ورضوان على رضوان أفندي وثابت محمد
شبان الذين شهدوا في التحقيقات وفي الجلسة بأن
الشاهد السابق أبلغهم بمصوّل السرفة فاستحضر
الناظر القطار إلى المحطة وتبين له صحة قول الشاهد
المذكور فذهب ثلاثتهم إلى المكان الذي كانت به
العربة لكي يبحثوا فيه عن آثار الجريمة وعند
اقترابهم منه شاهدوا أشبا على ضوء القمر فكلف
الأولان منهم الثالث بالتقدم منها لضبط من يمكن
ضبطه من هذه الأشبا لا احتمال أن يكون
السارق منها وفلا جرى ثابت محمد شبان نحو هذه
الأشبا فلما شعر بإبهاءه رباوا ولكنه عقب أحدهم
وتمكن من ضبطه وأحضار ملكان الحادثة وبحججه
كيفية من القول المسموع وبميزه فإذا هو المتهم
عبد الرحمن حسن سالم خضر العزبة القرية من مكان
الحادثة وكان يحمل بندقيته الأمريكية وسأله لناظر
والكساري ثم أخذوه جميعا بمساعدة العسكري
عبد السلام صيام وآخرين ممن حضروا على الصباح
إلى المحطة وأبلغوا الحادثة ومن شهادة هذا الأخير
الذي قرر في التحقيقات أنه ذهب إلى مكان الحادثة على

عليهم إذا ما وقع بصرم عليه ، وأن يمد لحامه
فضلا عن السرفة التي قصد إلى ارتكابها سبيل
الاعتداء به على كل من يحاول ضبطه وألحولة
بينه وبين تنفيذ مقصده ، وهذا يستوي فيه أن
يكون السلاح قد لوحظ في حمله ارتكاب
السرفة أو لم يلاحظ فيه ارتكاب أية جريمة .

المحكم

« حيث أن الطاعن بمسك بوجوه الطعن
المقدمة منه بأن الواقعة التابعة بالحكم المعلوم فيه
وأدين من أجلها بمقتضى المادة ٣١٦ من قانون
العقوبات لا يعاقب القانون عليها لأن السلاح الذي
كان معه إنما حمله بحكم عمله الرسمي بصفته خفيا
نظاميا ولأن قول المحكمة بصدور الفاعلين قوامه مجرد
الظن والتخمين وأقوال الشهود في صده متناقضة
وفضلا عن ذلك فإن الطاعن دفع التهمة بأنه رأى
أشخاصا مجتمعين بمحطة مريية فتأداهم ولما لم يجسوه
أراد اعتقالهم فلما كان منهم إلا أن اتهموه بالسرفة
باطلا ووضوا جانيا من القول في حجره ولكن
المحكمة لم تدعي لهذا فأخلت بحق الدفاع

وحيث أن الحكم المعلوم فيه أدان الطاعن في
جناية السرفة وذكر في ذلك « أن عبد الرحمن حسن
سالم (الطاعن) مع آخر مجهول في ليلة ٥ فبراير
سنة ١٩٤١ بمحطة التل الكبير سرق كيسا مملوا
بالقول مابين القدر والقيمة بالحضر وذلك حالة كون
المتهم يحمل سلاحا ناريا (بندقية أميرية) وقد
ثبتت هذه الوقائع من شهادة عنتر السيد العيسوي
مساعد الكساري الذي شهد بالتحقيقات والجلسة
أنه كان مكفها هو والكساري وعمر زكي عثمان أفندي
بمرافقة قطار بضاعة من الزقازيق إلى الاسماعيلية
ولما وصلوا إلى محطة التل الكبير أوقف سري هذا

«وحيث انه اذا ما تقدم من شهادة شهود الالنيات الدالة على حدوث السرقة بالتصل ليلا من احدى عربات السكة الحديد وضبط المتهم عقب ذلك بقليل يحمل في حجره جانباً من القول المسروق كما يحمل بندقيته الاميرية وعدم وجود باعث يحمل هؤلاء الشهود على اتهامه كذبا ومن اضطرابه في أقواله وعدم تسليمه وجوده يجعل الحادثة (وهو يبعد عن محل عمله) تعليلاً مقبولاً ترى المحكمة عدم التحويل على انكار المتهم ولا ينفي من هذه الحقيقة مجاءه على لسان الشهود من بعض الغلطات في الاقوال من حيث عدد الاشباح التي رآوها قبل ضبط المتهم أو مكان القبض عليه إذ أنها ليست جوهرية و بناء على ذلك تكون التهمة المستندة إلى المتهم ثابتة ثبوتاً كافياً خصوصاً وانهم أجمعوا على أن الاشباح التي رآوها كانت أكثر من واحد وبذلك تحقق الركن المطلوب للمادة ٣١٦ من قانون العقوبات أماركتها الاول وهو حصول السرقة ليلا فلا خلاف فيه كما ان المتهم معترف بأنه كان يحمل بندقيته وقت ضبطه وانه خرج بها من العزبة مما يستدل منه على أنه ارتكب السرقة وهو يحملها وعليه يجمع عقاب المتهم بالمادة المذكورة »

«وحيث انه لا وجه لكل ما جمسك به الطاعن في طعنه فالحكم المطعون فيه قد أثبت عليه بالأدلة التي أوردها أنه هو وزميل له ارتكبا جريمة السرقة ليلا وكان حينذاك يحمل معه سلاحاً نارياً وبهذا الذي أثبتته الحكم تتوافر جميع العناصر القانونية لعنابة السرقة للمعاقب عليها بالمادة ٣١٦ من قانون العقوبات ولا يترتب في ذلك أن يكون حمل المتهم للسلاح راجعاً إلى سبب برى ولا اتصال له بالجريمة كعمله الرسمي الذي يقتضى منه أن يكون حاملاً سلاحاً وقت قيامه به لأن العلة التي من أجلها غلظ الشارع العقاب على السرقة إذا كان

صوت الصفارة والعياب فوجد المتهم مقبوضاً عليه بحرفة الشهود السابقين وبحجرة كمية من القول . وكذلك من شهادة السيد عبدالوهاب ومحمد أفندي رأفت وداهش مرسى الذين شهدوا في التحقيقات بضبط المتهم بالصورة المتقدمة - ومن المأينة التي أجرتها النيابة وتبين منها وجود أثر القول على الارض بمكان الحادثة ومحمد منه إلى المزارع الموجودة بالجهة البحرية من الخط الحديدى المخصص للمسكوك وهذه المزارع تتصل بمزرعة أشجار موالح تابعة لعزبة زكى الطاهر التي يخفها المتهم وان المحقق قد تتبع هذا الاثر إلى مسافة خمسين متراً فقط على زكية بها كمية من القول المسروق حوالى نصفها إذ تبين أن نوعه من نوع القول الذي ضبط مع المتهم . وحيث ان المتهم لما سئل عن التهمة قرر أنه كان يريد كره فسمع أصواتاً على السكة الحديد فنادى عليها وتوجه نحوها فوجد الشبال المدعو داهش وعمالاً آخرين يجمعون قولا من الارض وعرضوا عليه شراء كمية منه فأفهمهم أنه سيلين عندهم فأمسكوه وتعدوا عليه واتهموه بالسرقة وأخذوه للمحطة وانه أثناء مقاومته لم يكره بندقيته وقرر في موضع آخر أنه كان يرمى درك في الساعة ثمانية ونصف مساءً فحضر إليه داهش وآخرون من عمال السكة الحديدية وادعوا عليه بالسرقة وكانوا يريدون تحميله كمية من القول فرفض فأحضروا زكية ووضعوا فيها القول وانه لم يحضر أحد من أهل العزبة عند ذلك ولما سئل أمام النيابة رجع إلى روايته الاولى على أنه لم يبين سبباً لما يدعيه من اتهامه بالسرقة كذبا بل قرر أنه لاضغينة بينه وبين أحد من شهود الالنيات وقد أنكر التهمة أمام المحكمة

المبادئ القانونية

١ — إن المادة ١٣ من القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٣٩ إذ نصت على عقاب كل من وجد عنده موازين أو مقاييس أو مكاييل مزورة أو غير ذلك من الآلات غير المضبوطة التي تكون ممددة للوزن أو التماس أو الكيل مع علمه بذلك قد اشترطت في عبارة صريحة ألا يكون هناك «مهر مشروع» لحيازة التهم لما وجد لديه . وإذن فلا يكفي لصحة الادانة بناء على هذه المادة أن يكون الحكم قد بين أن ما وجد لدى التهم من الموازين لم يكن مضبوطا وأنه كان يعلم بذلك ، بل يجب أن يبين أيضا أن حيازة التهم للموازين التي يعلم أنها غير مضبوطة لم يمكن لها عنده من مسوغ مقبول . وإذا كان هذا البيان لازما لصحة الادانة بصفة عامة — كما هو مقتضى النص — فإنه يكون أظن إذا كان التهم قد تمسك أمام المحكمة بأنه تاجر حدايد قديمة وأن ما وجد لديه من الموازين غير المضبوطة إنما كان على سبيل بيعة حدايد مع الحدائد الأخرى الموجودة بمحل تجارته ، وأنه لم يكن يحرزها لاستخدامها موازين في التعامل

٢ — يجب أن يكون رد الحكم على ما يتمسك به التهم من دفع مغندا لها . فإذا كان التهم قد تمسك أمام المحكمة بأن الميزان الذي اتهم بوجوده مزورا عنده كان مضبوطا ومسايرا من قبل ، وأن عدم ضبط التهم يؤاخذ عليه إنما كان نتيجة خلل اهترى الميزان بسبب

مرتكبها يحمل سلاحا إنما هي مجرد حمله للسلاح — ظاهرا كان أو خفيا — وقت مقارفته الجريمة — فإن ذلك من شأنه أن يلقى الرعب في نفوس المجنى عليهم ويخيفهم إذا ما وقع بصرهم عليه ويمهد للجاني فضلا عن السرعة التي قصد إلى ارتكابها سبيل الاعتدائه على كل من يحاول ضبطه أو الحيلولة بينه وبين تنفيذ مقصده مما يسعى فيه أن يكون السلاح ملحوظا في حمله ارتكاب السرعة أو غير ملحوظ فيه ارتكاب أية جريمة . أما ما ينص الطاعن على الحكم بصدد ما انتهى من أنه لم يرتكب السرعة وحده بل كان معه آخر فلا يقبل منه ، إذ مادامت المحكمة قد استغضت هذا الذي قالت به من الأدلة التي أوردتها والتي من شأنها أن تؤدي إلى مارتته عليها فإن مجادلة الطاعن لا يكون لها من محل سوى فص باب المناقشة في موضوع الدعوى وتقدير أدلة البتوت فيها مما لا شأن لمحكمه النقض به لتعلقه بحكمة الموضوع وحدها . وأما عن الدفاع الذي تمسك به الطاعن فإن المحكمة قد علمت به خلافا لما يدعيه وردت عليه رداه صحيحا مستندة إلى وقائع الدعوى وأدلتها بأنها لا تأخذ به ولا تحول عليه .

«وحيث أنه لا تقدم يكون الطعن على غير أساس متيننا ورفضه موضوعا .
(ملن عبدالرحمن حسن ساجد النيابة رقم ٩٥٢ سنة ١٢٢ ق)

٢٩

٢٣ مارس سنة ١٩٤٢

- ١ — موازين ومقاييس ومكاييل . الآلات المزورة . العقاب على وجودها . شرطه . ليات التواجب ذكرها في الحكم الذي يتعلق على طه الجريمة . (المادة ١٣ من القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٣٩)
- ٢ — تجيب الاحكام . دفع جرمي . وجوب الرد عليه بما يقتضيه . مثلك في جريمة ضبط ميزان مزور .

قاله — وهو ثقل الوزن كبير الحجم . من محل وجوده إلى الخارج بواسطة مفتش الموازين أثناء التحقيق ، فإنه يجب على المحكمة أن ترض في ردها على هذا الدفع لسلبية ثقل الميزان في ذاتها هل الخلل قد نتج عنها أم هو كان موجودا من قبل .

الحكم

« حيث ان حاصل وجوه الطعن أن الواقعة كما أثبتتها المحكمة المطعون فيه لا عقاب عليها لان «الطولات» لا ينص القانون على فروقات بشأنها ولائها معايرة ومدموغة فلو صبح أنها وجدت غير مضبوطة فلا عقاب ، مادام الطاعن قد نفذ ما يقضى به القانون ومادام المشرع لم يحدد مواعيد تجرى فيها المعايرة بطرق التكرار . ولان السنج كانت معروضة في المحل للبيع بصفتها حديثا قديما وذلك مبرر مشروع . هذا ولقد قصر الحكم في الرد على الدفاع قصورا يبيح بما يجب نقضه ذلك لان الطاعن تمسك بأن عجل الميزان هو لسجه في عمله فقط لا في الشارع وطلب تحقيق ذلك ولكن المحكمة لم ترد عليه ردا صحيحا بل خلطت بين ضبط الميزان والسنج فاستنتجت من نزاع حلقة إحدى السنج والظروف العامة وعظم الخبز علم الطاعن بعدم ضبط الموازين ، مع أنه لا دخل للسنج في الوزن كما تقدم . أما الظروف العامة فهي عبارة قاصرة غامضة ، وفوق ذلك كله فان واقعة الميزان تكون مجرد مخافة لا جنحة لانه قانوني فلا تصح مصادرته .

«وحيث ان المادة ١٣ من القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٣٩ بأنه . - «أحرز ميزانا غير قانوني وسنجهامزورة وغير مضبوطة مع علمه بذلك» . ومحكمة أول درجة أدانته ووقعت عليه العقوبة المقررة بالمادة ١٣ المذكورة وقالت في ذلك . - «أنه قد وضح من الاطلاع على محضر ضبط الواقعة أنه في يوم ١٥ يناير سنة ١٩٤١ توجه مفتش الموازين والمكايل الى متجر المتهم لتفتيشه وهناك وجد ميزان طبلية وسنجنين وتبين من معايرتها أنها غير مضبوطة وغير قانونية اذ وجد عجزا في بعضها وزيادة في البعض الآخر . وحيث أن المتهم دفع التهمة بأن الميزان كان سليما ومضبوطا وأن مفتش الموازين لم يقبل أن ينقل الميزان على عربة نقل لتوصيله الى مكتب الموازين بل قام بسجبه على عجلاته وأن هذا الفعل أحدث خلافا فيها وهذا القول لا يثبت أن العجز نشأ من سحب الميزان مادامت له عجلات وضعت لاستعمالها في جرد الميزان عند الضرورة . وحيث أنه يتضح مما تقدم أن التهمة ثابتة وعقاب المتهم ينطبق على المواد المطلوبة . » والمحكمة الاستئنافية قضت بتأييد هذا الحكم لاسبابه وأضاف اليها «أن ركن العلم لدى المتهم متوفر من ظروف الدعوى ومن كبر الفروق التي وجدت بالموازين المضبوطة ومن تزاع حلقة أحد الموازين وهو عمل مادي يبدو لكل من يشاهده» .

«وحيث ان المادة ١٣ من القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٣٩ اذ نصت على عقاب كل من وجد عنده موازين أو مقاييس أو مكايل مزورة أو غير ذلك من الآلات غير المضبوطة التي تكون معدة للوزن أو القياس أو الكيل مع علمه بذلك ، قد اشترطت في عبارة صريحه أن لا يكون هناك «مير مشروع» لحيازة المتهم لا وجد لديه . واذ

«وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن بمقتضى المواد ١٣ و ١٤ و ١٥

٣٠

٢٣ مارس سنة ١٩٤٢

تدوير - عقد بيع مزور - تقديمه للتسجيل . استهلاك
٤ - وجوب القالب عليه .

المبدأ القانوني

إن في تقديم عقد البيع المزور للتسجيل
استعمالا له ، لأن التسجيل تحقق به الاستفادة
من العقد بنقل الملكية وإشهار البيع ونقل
التكليف إلى المشتري .

المحكمة

« حيث أن أوجه الطعن تلتخص أولا في أنه
يجب قانونا لصحة الحكم بالقالب على الاشتراك
في جريمة ما أن يبين الحكم طريقة الاشتراك
والعناصر التي استخلص منها وجوده . وبالرجوع
إلى الحكم المطعون فيه يتضح أنه أيد الحكم
الابتدائي لأسبابه مع أن هذه الأسباب لم تتناول
إلا بحث واقعة عدم انتقال والد الطاعة إلى
محكمة شبين الكوم وعدم توقيعه على العقد المطعون
فيه والموقع عليه من شخص غيره ولم تبين المحكمة
العناصر التي استخلصت منها حصول الاشتراك
بالمساعدة في جريمة التزوير المدعى بوقوعها والتي
عوقبت الطاعة من أجلها . وثانيا - في أن المحكمة
اعتبرت أن جريمة استعمال الأوراق المزورة
ناجزة ضد الطاعة من تهميتها العقد المقول بترديها
للتسجيل مع أن التسجيل ليس من وسائل إيجاد
الحقوق ولكنه من طرق تقريرها ولذلك فإن
تقديم الورقة المزورة للتسجيل لا يكون الركن
المادى لجريمة الاستعمال ويحول الطاعن أنه
من كل ذلك يكون الحكم المطعون فيه معيبا
يجب نقضه .

فلا يكفي لصحة الإدانة بناء على هذه المادة أن
يبين الحكم أن مضبوط عند المتهم من الموازين لم
يكن مضبوطا وأنه كان يعلم بذلك بل ينبغي أن
يبين أيضا أن حيازة المتهم للموازين التي يعلم بأنها
غير مضبوطة لم يكن لها من مسوغ مقبول وإذا
كان هذا البيان لازما لصحة الإدانة بصيغة عامة
كما هو مقتضى النص فإنه يكون الزم إذا تمسك
المتهم أمام المحكمة بأنه تاجر حديد قديم ،
وإن ما وجد لديه من الموازين غير المضبوطة إنما
كان معدا لأن يباع كحديد مع الحدائد الأخرى
الموجودة بمحل تجارته ، وأنه لم يكن يحوزها
لاستخدامها في التعامل كموازين ومضى تقرر
ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ أدان الطاعن
عن السنج دون أن يرد على دفاعه الذي تمسك
به ، ومن غير أن يبين أنه لم يكن هناك ما يسوغ
وجود تلك السنج لديه يكون قد أخطأ خطأ
يعيبه بما يستوجب نقضه . كذلك بالنسبة
للميزان فإن الحكم قد أخطأ خطأ يعيبه أيضا ،
ذلك لأن الطاعن تمسك أمام المحكمة بأن الميزان
كان مضبوطا ومعايرا من قبل وإن عدم ضبطه
إنما كان نتيجة خلل اعتراه بسبب ثقله وهو
تقيل الوزن كبير الحجم من عمل وجوده إلى
الخارج بمفرقة ففتش الموازين أثناء التحقيق .
والمحكمة إذ ردت على هذا الدفع لم تقننه بما
ينفيه فهي لم تعرض فيما قالته إلى عملية قتل الميزان
في ذاتها هل نتج عنها خلل فيه بالفعل أو لا .
« وحيث أنه لا تقدم بصين قبول الطعن ونقض
الحكم المطعون فيه .

[طعن رزقة سويلم سو يلهم ضد النيابة رقم ٩٥٣ سنة ١٩٢٢]

هذا الاتفاق والمساعدة من وقائع الدعوى وظروفها وملابساتها المبنية بالحكم لارتباط المحكمة بالنقض عليها، لأن ذلك يدخل في دائرة الواقع التي من حقها وحدها تقديرها.

« وحيث انه بالنسبة للشطر الثاني من وجه الطعن فانه فضلا عن انعدام مصلحة الطاعة في اثارة ما جاء به، إذ المحكمة قد أثبتت عليها الاشتراك بالاتفاق والمساعدة في ارتكاب جريمة التزوير وأوقعت عليها عقوبة واحدة تدخل في نطاق المادة القانونية المنطبقة على الجريمة المذكورة فإن تقديمها عقد البيع المزور للتسجيل بعد استعماله مابقا عليه قانونا لأن الطاعة انما كانت تقصد من جراء هذا التسجيل الاستفادة منه بنقل الملكية واشهار البيع الصادر لها ونقل الكفيل باسمها.

« وحيث انه مما تقدم يتبين رفض الطعن موضوعا.

(ملن محمد يوسف محمد وآخرين ضد كتابة وآخرين مدعين
بجئ مدني رقم ٩٥٩ سنة ١٣٧٢ ق)

٣١

٢٣ مارس سنة ١٩٤٢

١ - خياطة أمانة . محصل في شركة . تعرفه في مبلغ حصل على سيل الوكالة . تسكه بأنه لم يتصرف فيه الا بناء على ما جرى به العرف في علاقته هو وزملائه بالشركة . صحة هذا الفهم . تحريره . مستندات بالمبلغ للشركة بعد تعرفه فيه . تصدحوة له تكفي لوقار ما احتج به . انتفاعه عن المبلغ المقامة . لا اختلاس .

٢ - مقامة . دينان أحدهما غير خال من النزاع . اقرار المقامة . لا يجوز . الحكم بالدين الخال من النزاع مع حفظ حق طالب المقامة في المطالبة بدينه .

« وحيث انه بالنسبة للشطر الأول من أوجه الطعن فانه بالرجوع الى الحكم الا ابتدائي الذي ادان الطاعة وتوابعها استثنائيا لاسباب بالحكم المطعون فيه يبين أن محكمة أول درجة - بعد أن أوردت شهادة الشهود وأوجه دفاع المحكوم عليهم ونعت واقعة ذهاب البائع الى المحكمة وتوقيعه على عقد البيع المنسوب صدوره منه الى الطاعة - استخلصت من ذلك كله أن التهمة الموجهة من النيابة العمومية الى الطاعة وباقى المحكوم عليهم تامة قبلهم وادانتهم من أجلها . وبما أن هذه التهمة تتضمن أن الطاعة وباقى الشركاء اشتركوا بطريق الاتفاق والمساعدة مع موظف عمومي حسن النية في تزوير محضر تصديق على عقد بيع منسوب صدوره الى ابراهيم ابراهيم علام وتزوير في دفتر اثبات التصديقات والخصص بصحريها ذلك الموظف بمقتضى وظيفته بمعلم واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة مع علمهم بتزويرها، وذلك بان اتفق المتهمون على أن يتقدم أولهم باسم البائع ابراهيم ابراهيم سيد احمد علام متصلا شخصيته فأنبت الموظف بحسن نية هذه الواقعة على أنها صحيحة وأيده المتهمون الثانية والثالث والرابع في هذا الادعاء، ووقعوا على محضر التصديق ودفتر التصديقات بما يفيد ذلك وتمت الجريمة بناء على ذلك الاتفاق والمساعدة لذلك يكون قافيا فأورد الحكم بالعقوبة المتقدمة وفي اعتياده وصف التهمة المرفوعة بها الدعوى العمومية البيان الكافي لعناصر الاشتراك في الجريمة وهي الاتفاق والمساعدة اللذان بأشترتهما الطاعة في ارتكاب جريمة التزوير التي عاقبتها المحكمة عليها . ومحكمة الموضوع إذ استخلصت حصول

المبادئ القانونية

اصححو

« حيث ان حاصل أوجه الطعن أن المعاملة بين الطاعنين وبين الشركة المدعية بالحق الذي كانت معاملة تجارية يحكمها العرف والقانون وقد جرت العادة بينهما وبين الشركة على تأجيل سداد ما يحصلانه في شهور الصيف حيث يقل العمل إلى أن يقبض ما يحصلانه في موسم العمل فيفصم من عمو لهما ما يكون قد تجمد عليهما في شهور الصيف . وإذا كان الاقرار الذي حرره الطاعن الأول على نفسه غافلا لهذه العادة فإنه قد عدل عنه بكتابة سندات تحت الاذن فأصبحت العلاقة بين الطرفين علاقة تعاقدية لا غير من صفاتها هذه حصول خلاف بينهما على الحساب . ومن ثم لا تكون هناك جرمية ويكون الحكم المطعون فيه بقضائه بإدانة الطاعنين قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه . » وحيث انه يبين من مراجعة أوراق الدعوى أن التباينة العمومية اتهمت الطاعنين بأنهما اختلسا ٣٧ جنيبا و ٥٣٠ مليا قيمة الايصالات المسلمة اليهما لتحصيلها على سبيل الوكالة لشركة بونيون جنيف اضرا را بها وقد دفع الطاعنان أمام المحكمة بأنهما ما تصرفا في المبلغ الذي اتهمتا باختلاسه إلا بناء على العرف المتبع في علاقتهما مع الشركة من أنهما في أثناء شهور الصيف حيث يكون العمل قليلا يحتجزان ما يحصلانه على أن يدفعاه قيمته مما يستحق لهما من عمولة في الشهور الباقية من السنة . وأنهما لم يحجرا السندات الاذنية إلا تلبية لطلب باشكاتب الشركة لتياب مديرها . وأنه قد تجمد لهما فضلا عند حلول مواعيد السداد عمولة تكفي لوفاة ما سبق أن احتجزاه فامتنعان السداد بالمقاصة . » وحيث ان الحكم الابتدائي الذي أخذت بأسيا به الحكم المطعون فيه قد سلم بصحة دفاع

(A)

١ — إذا كانت التهمة للوجهة إلى التهم هي أنه اختلس مبلغ كذا قيمة الايصال المسلم إليه لتحصيله على سبيل الوكالة لشركة ما اضرا را بها ، فتمسك التهم أثناء المحاكمة بأنه لم يتصرف في هذا المبلغ إلا بناء على ما جرى به العرف في علاقته هو وزملائه بالشركة من أنهم في أثناء شهور الصيف حيث يكون العمل قليلا يحتجزون ما يحصلونه على أن يدفعوا قيمته مما يستحق لهم من عمولة بد ذلك في الشهور الباقية من السنة ، وأنه لم يحجرا السندات الاذنية للشركة إلا بناء على طلب باشكاتبها لتياب مديرها ، وأنه قد تجمد لهما فضلا عند حلول مواعيد الوفاء عمولة تكفي لوفاة ما سبق أن احتجزه ، وأنه لذلك امتنع من الدفع للمقاصة ، ثم ثبت أن دفاع التهم في صدد العرف الجارى صحيح ، فان احتجازه لنفسه المبلغ الذي حصله يكون قد تم برضا الشركة فلا يصح اعتباره باختلاسا . ونهر بر التهم السندات بالمبلغ المذكور لا يؤدي إلى إدانته مادام تصرفه فيه كان قبل تحررها .

٢ — لا يجوز للمحكمة إذا كان أحد الدينين غير خال من النزاع أن تقر وقوع المقاصة مادام هذا الدين لم يصف . ولما أن تحكم بالدين الخالي من النزاع وتحفظ الحق لطالب المقاصة في رفع دعوى بما يكون له على خصمه .

٣٢

٣٠ مارس سنة ١٩٤٢

١ - اجراءات . واقعة لم يسبق عرضها على محكمة الدرجة الاولى . محكمة المتهم هنا أمام محكمة الدرجة الثانية مباشرة . لا يجوز ولو قبل المتهم . تعلق ذلك بالنظام العام . مثال . رفع الدعوى عن جريمة اشراك في تزوير . انتظار الدعوى بعض المدة . تعديل التهمة الى اشراك في جريمة استعمال الورقة المزورة . لا يجوز .

٢ - مسئولية مدنية . نقض الحكم فيما يخص به جنائيا . متى لا يكون له تأثير فيما يخص به من التوبيخ ؟ عدم مشاركة جنائيا . لا تعارض مع مشاركته مدنيا (المادة ١٥١ مدني)

المبادئ القانونية

١ - إذا كانت الجريمة التي رفعت بها الدعوى على المتهم هي اشترake في التزوير فلا يجوز للمحكمة الاستئنافية - إذا رأت أن الدعوى العمومية فيما يتعلق بهذه الجريمة قد اقتصت ببعض المدة - أن تعدل التهمة فتعتبر المتهم شريكا في جريمة استعمال الورقة المزورة ، ذلك لأنه بعض النظر عن أن الاستعمال يعتبر من النتائج المحتملة لتزوير أو لا يعتبر فإن واقعة الاستعمال ذاتها والاشترake فيه ، لسكونها لم ترفع بها الدعوى على المتهم ، لا يجوز أن توجه إليه محكمة الدرجة الثانية أية تهمة على أساسها ولو بناء على قبوله ، فإن ذلك يكون معناه إجازة محاكمة المتهم أمام المحكمة الاستئنافية مباشرة عن واقعة لم يسبق عرضها على محكمة الدرجة الأولى . وهذا تتلحقه بالنظام القضائي ودرجاته ، يمد مخالفا للأحكام

الطاعين في صدم ما جرى عليه العرف في أثناء شهور الصيف حتى أنه انتهى إلى القول بأن الشراكة أقرت ذلك .

« وحيث أنه متى قرر ذلك فإن تصرف الطاعنان في المبلغ موضوع الدعوى قد تم برضاء المجنى عليها بناء على ما جرى عليه العرف . ومن ثم لا يمكن اعتباره اختلاسا اضرارا بها ويكون الحكم المعلوم فيه إذ قضى بالإدانة على أساس توفر الاختلاس قد أخطأ في تطبيق القانون ما يستوجب نقضه ، والحكم بجرامة الطاعنين مما نسب اليهما - أما ما قاله الحكم من أن تحرير السندات الأذنية يعتبر عدولا عن العرف فإنه لا يؤدي إلى ما رتب عليه من إدانة الطاعنين ما دام تصرفهما في المبلغ كان قبل تحرير هذه السندات .

وحيث أنه بالنسبة للدعوى المدنية فإن مؤدى ما يأخذه الطاعنان في وجه الطعن على الحكم المعلوم فيه أن المحكمة لم تجر المقاصة بين ما استحقاقه من عمولة وبين قيمة السندات الأذنية المحررة عليهما . وهذا الذي يضمنان عليه لا أساس له لأن الدين الذي غالباً في دفاعهما بأنهما يستحقانه لدى الشركة غير خال من النزاع ، كما يستفاد من الحكم ومن أسباب الطعن مما لا يصح منه على المحكمة أن ترفض المقاصة بل لها أن تحكم بالدين الخالي من النزاع وتحفظ الحق لطالب المقاصة في رفع دعوى بما يكون له على خصمه ومن ثم تكون المحكمة لم تخطئ في شيء فياقتصت به في الدعوى المدنية . ولما كان القضاء بنقض الحكم في الدعوى العمومية للأسباب السابق ذكرها لا يعارض مع قيام الحكم في الدعوى المدنية فلا يكون لهذا النقص تأثير على الحكم المذكور .

[طنجهرت روزانس وآخر حشد فيا بآخر مدعية بحق مدني رقم ٩٦٦ سنة ١٢ ق]

الوقت الذي حصل فيه التزوير فلا يمكن مطلقاً أن يسأل عنه الشريك في التزوير، وفضلاً عن ذلك فإن الجريمة التي تتكون منه تكون قد سقطت على كل حال لأنه مضى بين التزوير والاستعمال أكثر من ثلاث سنوات.

وحيث إن الدعوى العمومية رفعت على سيد احمد كحيلة والطاعن بأن الأول زورسدا بمبلغ ٢٣ جنياً لصالحه ضد جنيته سيد احمد يوسف بأن اصطنع هذا السند ووقع عليه بمختمها الذي كانت تركه معه واستعمل هذه الورقة المزورة بأن قدمها في القضية المدنية ١٥٥٤ سنة ١٩٣٥ والثاني اشترك مع الاول في تزوير هذه الورقة بطريق الاتفاق والمساعدة بأن وقع عليها باعضائه كشاهد. وقد ادعت جنيته سيد احمد يوسف مدنياً بمبلغ ١٠ جنيات قبل المتهمين وفي أثناء سير الدعوى توفى الاول وحكم بسقوط الدعوى بالنسبة له وعكسة أول درجة أدانت الطاعن في التهمة المرفوعة بها الدعوى وألزمتها بالتعويض للدعوى. والمحكمة الاستئنافية قضت بتأييد هذا الحكم من جهة العقوبة والتعويض وقالت « وحيث إن الحكم المستأنف بالنسبة لثبوت تهمة التزوير في محله للأسباب التي وردت به. وحيث إن الحاضر مع التهم دفع بسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية بمضي المدة ووجهته في ذلك أن السند المظنون فيه يحمل تاريخ ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٢٤ ولم يسأل في التحقيق الذي أجرته النيابة لأول مرة وهو أول إجراء طاعن المدة بالنسبة له إلا في ٥ مايو سنة ١٩٣٧. وحيث أنه وإن كان السند المظنون فيه يحمل تاريخ ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٢٤ إلا أنه قد حصل خلاف بشأن حقيقة التاريخ الذي كتب فيه

المتعلقة بالنظام العام ولا يصححه قبول التهم له ٢ - إذا كانت المحكمة قد عاقبت المتهم على اعتبار أنه اشترك في جريمة استعمال الورقة المزورة وألزمتها بالتعويض الذي طلبه المدعى منه ومن الفاعل الأصلي الذي توفى بالتضامن بينهما فنقض الحكم بالنسبة للمحاكمة الجنائية لا يستقيم حيناً تقضه في الدعوى المدنية. ونقض من هذه الناحية لا يكون إلا بناء على أسباب خاصة بها. وذلك لأن التعويض كان من بادية الأمر مطلوباً من المحكوم عليهما به بالتضامن بينهما على أساس أن تزوير الورقة واستعمالها من الأعمال الضارة التي تستوجب بقتضى أحكام القانون المدني التعويض على كل من ساهم فيها بأية طريقة من الطرق مهما كانت أحكام المسؤولية الجنائية المقررة في قانون العقوبات. فالتهم في هذه الحالة يعتبر من الوجهة المدنية مسؤولاً عن تعويض الضرر الناشئ عن الاستعمال مسؤوليته عن الضرر الناشئ عن التزوير الذي لولاه لما حصل الاستعمال، وعدم مساءلته جنائياً عن الاستعمال لا يمتارض مع إلزامه بالتعويض عنه، ولا يقتضي في حد ذاته قضي الحكم القاضي به.

المحكمة

« حيث إن الطاعن ينمي فيها بناء على الحكم المظنون فيه أنه أخطأ خطأ عيبه بما يستوجب نقضه. ذلك لأن الجريمة المحتملة لا تقع إلا في صورتين ليست منهما صورة للقضية إذ الاستعمال فيها لم ينتج عن فعل الطاعن ولم يقع في نفس

هذا السند . وحيث انه يكاد يكون من المسلم به أن ختم المجني عليها كان في حوزة سيد احمد كحيلة الدائن في هذا السند إذ كان هو القائم بإدارة أموال المجني عليها وزوجها أثناء وجود هذا الأخير بأحد الأليات تنفيذا لحكم صادر ضده بالاشغال الشاقة في جنابة قتل وأن سيد احمد كحيلة قد انتهز فرصة وجود الختم بين يديه وارتكب هذه الجريمة . وحيث انه ثابت من أقوال المجني عليها أنها استردت ختمها من سيد احمد كحيلة بعد خروج زوجها من اللبان بثلاثة أيام . وحيث ان زوجها خرج بأقراره في سنة ١٣٥٠ هجرية ولا يوجد بين الأوراق ما يدل على خطأ في هذا التاريخ أي من عشر سنوات تقريبا . وحيث انه يفرض أن التزوير قد حصل في سنة ١٣٥٠ قال للمدة التي مضت بين هذا التاريخ وبين أول إجراء من إجراءات التحقيق مع المتهم تكون قد تجاوزت الثلاث سنوات وعليه يمين قبول الدفع . وحيث أن المتهم شريك في تهمة التزوير بطريق المساعدة حيث وقع على السند المظنون فيه في فترة تزويره . وحيث انه وان كانت جريمة استعمال الأوراق المزورة مع العلم بتزويرها قائمة بذاتها ومنفصلة تماما عن جريمة التزوير إلا أنه من المسلم به أن الفرض الاساسي من ارتكاب جريمة التزوير هو استعمال الورقة المزورة والانتفت على التزوير ومن غير المعقول أن شخصاً يزور سندا على آخر حبا في التزوير أو خدمة للفقير . وحيث ان المادة ٤٣ من قانون العقوبات القديم نصت على أن من اشترك في جريمة فعله عقوبتها ولو كانت غير التي تمتد ارتكابها متى كانت الجريمة التي وقعت بالفعل نتيجة محتملة للتحريض أو الاتفاق أو المساعدة التي حصلت . وحيث انه وان كان اشترك المتهم

فأصرا على التزوير إلا أن جريمة الاستعمال قد وقعت محتملة للجريمة الراحلة التي اشترك فيها وعليه فقد أصبح مستوعلا عنها . وحيث ان المحكمة قد لفتت نظر المتهم والمحامي عنه الى هذا الوصف الجديد وطلبت اليهما أن يكون دفاعهما منصبا على هذه الجريمة الجديدة فصلا ولم يبدئ منهما أي اعتراض على ذلك . وحيث ان المحكمة لم تنصف للمتهم وتعلق بجديده غير ماجاه في الأوراق . وحيث ان جريمة الاستعمال قد تمت برفع الدعوى المدنية رقم ١٥٤٤ سنة ١٩٣٥ مدني أميت غمر المنضمة ضد المجني عليها وتقديم السند المزور كسند فيها . وحيث ان مدة سقوط الدعوى العمومية الناشئة من هذه الجريمة لا تبدأ الا في يوم النفاذ عن التسك بالورقة المزورة أو من يوم الحكم نهائيا بالتزوير وقد صدر هذا الحكم ابتدائيا في ١١ نوفمبر سنة ١٩٣٦ وانتهائيا في ١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٦ وعليه يمين عقاب المتهم عن هذه الجريمة عملا بالمواد ٤٠ و٤١ و٤٣ و٤٣ من قانون العقوبات القديم . وحيث ان العقوبة التي قضت بها محكمة الدرجة الأولى تتناسب مع تهمة الاستعمال وكذا الحال بالنسبة للتعويض المدني المقتضى به ومن ثم فقد حقق تأييد هذا الجزء . « ومن أجل هذا حكمت المحكمة حضوريا - أولا - بقبول الدفع وسقوط الحق في إقامة دعوى التزوير لمضي مدة القانونيه وثانيا - باعتبار ما وقع من المتهم اشراكا في استعمال ورقة مزورة مع علمه بتزويرها طبقا للمواد ٤١ و٤٣ و٤٣ من قانون العقوبات وتأييد العقوبة والتعويض مع إلزام المتهم بالمصاريف المدنية الاستثنائية . »

« وحيث انه لما كانت الدعوى العمومية لم ترفع على الطاعن إلا عن جريمة الاشراك

أحكام المسؤولية الجنائية المقررة في قانون العقوبات . فالطاعن بناء على ذلك يعتبر من الوجهة المدنية مسؤولاً عن تعويض الضرر الناشئ عن الاستعمال مسئولية عن الضرر الناشئ عن التزوير الذي لولاه لم يحصل الاستعمال ، فعدم مسامحة الطاعن جنائياً عن الاستعمال لا يتعارض مع إلزامه بالتعويض عنه ولا يقتضي في حد ذاته تقص الحكم القاضي به .

(طعن ابراهيم أحمد عقل ضد النيابة وأخرى مدعية بمنى مدنى رقم ٩٥٤ سنة ١٢)

٣٣

٣٠ مارس سنة ١٩٤٢

اثبات - دفع التهم بيطلاق التفتيش الذى أسفر عن وجود المخدرات - فتركه - وجوب استيفاء التفتيش كدليل فى الدعوى . ادعى على أساس وجود المخدرات - لا تصح - تحرير التهم بان المادة المخدرة ضبطت بين طيات فراشه - ليس اعترافاً يؤخذ به .

المبدأ الثانوى

مضى قبلت المحكمة الدفع بيطلاق التفتيش الذى أسفر عن وجود المخدرات فلا يصح منها أن تدعى المتهم على أساس وجود المخدرات عنده بل يجب أن يكون اقتناعها بالأدانة مبنياً على أدلة أخرى كافية . فإذا كانت المحكمة قد قضت بيطلاق التفتيش واستبعدت ما أسفر عنه كدليل اثبات الدعوى ومع ذلك أدانت المتهم بناء على ما قاتته من أنه قد قرر فى جميع أدوار الدعوى هو وزوجه أن المادة التى يحاكم عن احرازها قد ضبطت بين طيات فراشه ، وأنه قد ثبت من التحليل أنها حشيش ، فإن حكمها يكون

فى التزوير فقط ، فان المحكمة الاستئنافية اذ عدلت التهمة بالنسبة له فجعلتها - بعد أن رأت أن الدعوى العمومية فيما يخص بجريمة التزوير قد انقضت بمضى المدعى - اشتركا فى جريمة استعمال الورقة المزورة تكون قد أخطأت خطأ بينا . لأنه بمضى النظر عن كون استعمال الورقة المزورة يعتبر بالنسبة لتزويرها من النتائج المحتملة كما قالت المحكمة أو لا يعتبر ، فان واقعة الاستعمال ذاتها أو الاشتراك فيها لم ترفع بها الدعوى العمومية على الطاعن لما كان يجوز بحال أن توجه إليه أمام محكمة الدرجة الثانية أية تهمة على أساس تلك الواقعة التى لم تطلب محاكمته من أجلها ، ولو كان هذا بناء على رضاه منه كما قال الحكم . لأن ذلك مناه إجازة محاكمة المتهم أمام المحكمة الاستئنافية مباشرة عن واقعة لم يسبق عرضها على محكمة أول درجة ، وهذا يتعلق بالنظام العام القضائى ودرجاته يعد مخالفاً للأحكام المتصلة بالنظام العام ، فلا يصححه قبول المتهم له أو سكوتة عنه .

« وحيث انه منى تقرر ذلك يتعين قبول الطعن وتقضى الحكم المطعون فيه فيما قضى به من معاقبة الطاعن على اعتبار أن ما وقع منه بعد اشتراكا فى جريمة استعمال الورقة المزورة .

« وحيث ان تقضى الحكم للأسباب المقدمة لا تأثر له فى الحكم الصادر فى الدعوى المدنية . لأن الطاعن لم يضمن طعنه أسباباً خاصة بها ، ولأن التعويض كان من بدئ الأمر مطلوباً من الطاعن والمتهم الذى توفى بالتضامن بينهما على أساس تزوير الورقة واستعمالها على اعتبار أن ذلك من الأعمال الضارة التى توجب التعويض بمقتضى أحكام القانون الدنى على كل من ساهم فيها بأية طريقة من الطرق مهما كانت

يكون ما استند اليه الحكم المطعون فيه لا يصلح أساسا لادانة الطاعن ويجب لذلك نقضه والقضاء ببراءته .

« وحيث انه بعد استبعاد الدليل الناشئ عن ضبط المخدر بسبب بطلان التفتيش في منزل المتهم بالا حراز لا يجوز ادانته عن هذا الاحراز البناء على دليل مستقل يؤدي وحده الى هذه النتيجة .

« وحيث انه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أن المحكمة الاستئنافية بعد ان قبلت الدفع المقدم من الطاعن بطلان التفتيش الذي أجراه معاون البوليس بناء على إذن باطل صادر من النيابة واستبعدت التفتيش كدليل اثبات في الدعوى بعد هذا أدانت الطاعن واستندت في ذلك إلى الأسباب الآتية : « من حيث أن المتهم (الطاعن) يقر في جميع أدوار الدعوى ومن أقوال زوجته أن الحشيش قد ضبط بين طيات فراشه وفي أقوال الزوجة وحدها ما يكفي لإثبات ركن الحيازة وحيث أن تقرير العمل الكيماوي جاء واضحا في أن المادة المضبوطة عبارة عن حشيش . وحيث أن القول بالتطويق خال من شبهة الدليل » . وبالرجوع إلى محاضر جلسات المحاكمة والحكم الابتدائي يبين أن المتهم وزوجه أقرّا بضبط المادة المخدرة بالمنزل بمعرفة البوليس إلا أنهما قالا بأنهما دست عليهما من شخص عينا .

« وحيث ان هذا القول لا يبعد اعترافا من الطاعن بارتكاب الجريمة المستندة إليه ، لأن ماصدر منه أو من زوجته بالصيغة المتقدمة لم يكن الا تقريرا لما نتج عن التفتيش الباطل وعن ضبط المخدر بهما وقد أنكرّا حيازته وادعيا أنه دس عليهما .

معينا ، لأن هذا القول من المتهم وزوجه لا يبعد اعترافا وانما هو مجرد تقرير للتفتيش الباطل ولما نتج عنه الحكم .

« حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أن المحكمة الاستئنافية بعد ان قضت بطلان التفتيش الذي أجراه معاون البوليس تنفيذ الاذن النيابة الباطل كان يجب عليها أن لا تقيم وزنا لما حواه محضره بل ولما لحضر النيابة نفسه فتستبعد مناسب من الاقوال الى الطاعن والى زوجته في كليهما ونقض ببراءة ، ولكنها بدلا من ذلك أدانت الطاعن واستندت الى القول بأنه أقر في جميع أدوار الدعوى بالجريمة والى أن في أقوال زوجته الطاعن وحدها من أن الحشيش ضبط بين طيات فراشه ما يكفي لإثبات ركن الحيازة ، مع أن مانسته المحكمة الى الطاعن وزوجه بفرض صدوره منهما يجب اعتباره كأن لم يحصل لأن ما يصدق على رجل البوليس وهو يعمل بمفرده مفصحا منازل الناس بغير إذن من السلطة المختصة يجب أن يصدق على عضو النيابة الذي يأذن بالتفتيش في غير الاحوال التي يجوز فيها التفتيش قانونا ، ومع أن الاعتراف بالحيازة الذي أسنده الحكم المطعون فيه الى ارفع الطعن وزوجه لم يحصل قط لأن أقوال الأول أمام البوليس لا تترك مجالا للشك في أنه لم يحرز المادة المخدرة على الاطلاق وأنها إنما دست له دساجا هو وزوجه لم يقرّا أمام النيابة أنهما أو احدهما قد أحرز المخدر ولم يصدر أى اعتراف من الطاعن أمام القضاء حتى تقول المحكمة الاستئنافية أنه اعترف في جميع أدوار الدعوى ، ومن ثم

المحكّم

« حيث أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم قبول المعارضة للرفعة من الطاعن شكلاً قد أخطأ لأنه لم يرد على ما ذهبت إليه محكمة الدرجة الأولى من أن إجراءات الاعلان في الدعوى وقت باطله ولأنه لم يرد على دفاع الطاعن بأن إعلان الحكم النيابي إليه كان عبارة عن نموذج مقتضب وغامض وأنه لذلك كان معذوراً إذ قد رُبان هذا الاعلان إنما هو عن الحكم الآخر الذي سبق له أن عارض فيه .

« وحيث أن واقعة الحال في الدعوى أن محكمة أول درجة حكمت على الطاعن غيابياً . ولدى المعارضة طلبت النيابة الحكم بعدم قبولها شكلاً فيها بعدملياد . والمحكمة لم تأخذ بذلك وأصدرت حكماً تمهيدياً بإحالة الدعوى إلى التحقيق وقالت في ذلك الحكم : « وأن النيابة دفعت بعدم قبول المعارضة شكلاً لتقدمها بعد الميعاد فإلّا إلّا الحكم النيابي أعلن في ٣ فبراير سنة ١٩٤٠ لشخص المحكوم عليه ولم يعارض إلا في ٩ مايو سنة ١٩٤٠ أي بعد الميعاد »

« وحيث أن المتهم رد على ذلك بقوله أنه أعلن بالحكم النيابي لشخصه حتماً في ٣ فبراير سنة ١٩٤٠ ولكن لما كانت هناك قضية تبديلية مائة ثمرة ١٩٤٠ سنة ١٩٣٩ (وهي القضية المضمومة) خلاف القضية المنظورة الآن (وهي ثمرة ٩٧ سنة ١٩٣٩) حكم فيها بشهرين أيضاً وكان قد عارض فيها بتاريخ ١٦ ديسمبر سنة ١٩٣٩ . وتحدد لنظر المعارضة جلسة ٥ مارس سنة ١٩٤٠ اعتقد بمسئولية الاعلان الواردة في ٣ فبراير سنة ١٩٤٠ كما ذكر أيضاً هو عن نفس القضية التي سبق أن عارض فيها وحددت له جلسة ٥ مارس سنة ١٩٤٠ وكذلك لم يحكم بتأنا في أن يعارض عند ورود الاعلان له ارتكبا على

« وحيث أن أقوال الطاعن وزوجته هي الدليل الوحيد الذي يبنى عليه الحكم بالأدانة ، وبسقوط هذا الدليل تكون الواقعة السندة إلى الطاعن لا دليل على نسبتها إليه ، ولذا يصح نقض الحكم المطعون فيه وبراءة الطاعن من التهمة الموجهة إليه دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن .

(طعن اسماعيل محمد علي ضد النيابة رقم ٩٦٣ سنة ١٣ ق)

٣٤

٣٠ مارس سنة ١٩٤٢

سارحة . ميعاداً ، اعلان المحكوم عليه بالحكم النيابي الصادر حده بملخص على النموذج المعروف . قرينة قاطعة على طه بصور هذا الحكم . المعارضة فيه بعد الميعاد لا اعتقاد المعارض خطأ أن الاعلان كان من حكم آخر . لا قبل . (المادة ١٣٣ تحقيق)

المبدأ القانوني

انه لما كان نص المادة ١٣٣ من قانون تحقيق الجنائيات صريحاً في أن المعارضة يجب أن تحصل في ظرف الثلاثة الأيام التالية لاعلان المحكوم عليه بالحكم النيابي الصادر ضده وأن هذا الاعلان يصح أن يكون بملخص على النموذج الذي يقره وزير العدل ، فإن المعارضة التي ترفع بعد هذا الميعاد لا تكون مقبولة أبداً ولو تبين أن المعارض اعتقد خطأ أن إعلانه بالحكم الغيابي الذي يعارض فيه خاص بمحكم آخر لم ير أن يعارض فيه أو سبق له أن عارض فيه وذلك لأن القانون قد جسد من إعلان المحكوم عليه بالحكم النيابي بالكيفية التي قررها قرينة قاطعة على طه بصور الحكم النيابي ذاته الذي أعلن به .

غالباً عن البلدة بصفة مستمرة في فترة الاعلان وانه أخطأ في فهم الاعلان الذي تسلمه وقد أجازت المحكمة سماع الشهود في هذا الصدد للاسباب الواردة بالحكم التمهدي الصادر في هذه الدعوى بتاريخ ١٧ أبريل سنة ١٩٤١ .

« وحيث ان المحكمة سمعت شهادة عدول في هذا الصدد فأجمعوا على أن المعارض كان قد نزع الى بورسعيد في أواخر سنة ١٩٣٨ وظل بها الى اكتوبر سنة ١٩٤٠ مما يقطع بأن الاعلان في مواجهة شيخ البلدة الخاص بصدد جلسة في القضية نمرة ٩٧ سنة ١٩٣٩ لم يصله بتاتا وأن شيخ البلدة تركه على الرف مما أدى حقا الى وقوع المعارض في خلط جعله يعتقد عن طيب خاطر أن الاعلان لشخصه بالحكم التبايني عن قضية لم يكن قد علم بها من قبل بتاتا هو عن قضية أخرى (وهي نمرة ١٤٦ سنة ١٩٣٩) كان قد عارض فيها وحددت لها جلسة ٥ مارس سنة ١٩٤٠ . فاستأقت التباينة هذا الحكم . والمحكمة الاستئنافية قضت في الاستئناف بإلغاء الحكم للمستأنف وعدم قبول المعارضة شكلا وقالت في ذلك « وأن الحكم التبايني الصادر ضد المتهم بتاريخ ٧ أغسطس سنة ١٩٣٩ أعلن اليه شخصيا في ٣ فبراير سنة ١٩٤٠ فلم يعارض للمتهم فيه الا في ٩ مايو سنة ١٩٤٠ وبذلك يكون ميعاد المعارضة والاستئناف قد انقضا . وحيث أن القول بأن المتهم ظن بأن هذا الحكم هو عن قضية أخرى سبق أن عارض فيها لا يعتبر عذرا مقبولا يبرر تأخيره في المعارضة ما دام الاعلان كان لشخصه وما ذهب اليه الحكم المستأنف من حالة الدعوى الى التحقيق اجراء غير متنع وغير جائز ويصين إذن الحكم بعدم قبول استئناف المتهم وإلغاء الحكم القاضي بقبول المعارضة شكلا »

معارضته السابقة وأخيرا اتضح أن هناك قضية أخرى وهي نمرة ٩٧ سنة ١٩٣٩ (المنظورة الآن) ولم يكن قد أعلن شخصيا بتاريخ الجلسة فلم يكن له علم بهذه القضية ولم يصله إعلان ما - وأخيرا لما علم بحقيقة الموضوع عارض واستأنف - وحيث ان المحكمة بمراجعتها اعلان طلب الحضور للقضية المنظورة وجدت أن للمتهم أعلن في مواجهة شيخ البلدة لتباينه .

« وحيث ان حكمة الشارع في اعتباره الاعلان صحيحا إذا كان مخاطبا مع شيخ البلدة هو أنه مفروض بأن شيخ البلدة له اتصال وثيق بأهل بلده وأنه سيوصل الاعلان حتما إلى صاحبه

« وحيث ان هذا الفرض القانوني قابل للدليل المكفي في بعض الاحوال إذا أثبت صاحب الشأن أن هناك واقع مادية حالت دون وصول الاعلان اليه كغيا به مثلا عن بلده غيا باستمرار في الفترة التي أعلن فيها في شخص شيخ البلدة وهذا ما سارت عليه المحاكم .

« وحيث انه لا نزاع في أنه إذا أثبت المتهم أن لا علم له بالقضية ٩٧ سنة ١٩٣٩ بتاتا ولا بتاريخ الجلسة الاولى لعدم وصول الاعلان اليه فهذا يغيه في موضوع المعارضة الحالية المرفوعة عن الحكم الذي صدر فيها غيا يادون عليه وتصحيح إجراءات إعلان الحكم التبايني باطلا حتى ولو كانت لشخصه لان المبنى على الباطل باطل ولا يمكن أن تبدأ مواعيد المعارضة إلا من تاريخ صيرورة جميع الاجراءات من أولها إلى آخرها صحيحة » وبعد أن سمعت شهود الطاعن قضت بقبول المعارضة شكلا بناء على ما ذكرته من دانه سبق أن أحالت المحكمة القضية على التحقيق فيما يخص بدفع التباينة بعدم قبول المعارضة شكلا ر فيها بعد الميعاد وذلك لثبوت للمتهم أنه لم يصله الاعلان بتاريخ الجلسة التي صدر فيها الحكم التبايني وأنه كان

البدء القانوني

من البيانات التي يجب أن يشتمل عليها الحكم اسم المتهم المحكوم عليه والتاريخ الذي صدر فيه الحكم والمهية التي أصدرته والتهمة التي عوقب المتهم من أجلها، وتطو الحكم من هذه البيانات الجوهرية يجعله كأنه لا وجود له، فالحكم الاستثنائي الذي يأخذ بأسباب حكم ابتدائي غير مشتمل على تلك البيانات يكون باطلا لاستناده إلى أسباب حكم لا وجود له قانوناً.

المحكم

« حيث أن مما يضاع الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه خلا من الأسباب التي أداها الطاعن بموجبها لأنه أيد الحكم الابتدائي لأسبابه مع أن هذا الحكم لا وجود له، إذ كل ما يستبان من ملف الدعوى هو أنه تمرد على ظهر محضر الجلسة تحت عنوان الحكم عبارات لم ترد بها إلى البيانات الجوهرية الواجب إثباتها في الأحكام كالتاريخ الذي صدر فيه وهيئة المحكمة التي أصدرته واسم المتهم الذي عوقب ووصف التهمة التي أدين من أجلها ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ أغفل بيان الأسباب التي استند إليها في معاقبة الطاعن واستند في قضائه إلى أسباب الحكم الابتدائي الذي لا وجود له قانوناً - يكون هذا الحكم باطلاً باطلاً جوهرياً مستوجبا لنقضه .

« وحيث أنه يرجع إلى الحكم الابتدائي الذي أخذ بأسبابه الحكم المطعون فيه بين أنه لم يذكر به اسم المتهم المحكوم عليه وكذلك التاريخ الذي صدر فيه وهيئة المحكمة التي أصدرته والتهمة التي

« وحيث أنه لا كان نص المادة ١٣٣ من قانون تحقيق الجنايات صريحاً في أن المعارضة يجب أن تكون في ظرف الثلاثة الأيام التالية لإعلان الحكم عليه بالحكم التبايني الصادر ضده وفي أن هذا الاعلان يصبح أن يكون مخصص على النموذج الذي يقره وزير العدل - لا كان ذلك فإن المعارضة التي ترفع بعد هذا الميعاد لا تكون مقبولة أبداً، ولونين أن المعارض اعتقد خطأ أن اعلانه بالحكم التبايني المعارض فيه خاص بحكم آخر لم ير أن يعارض فيه أو سبقت له المعارضة فيه وذلك لأن القانون جعل من اعلان الحكم عليه بالحكم التبايني على الصورة التي قررها قرينة قاطعة على علمه بصدور الحكم التبايني ذاته الذي أعلن به .

« وحيث أنه متى كان هذا مقراً فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بإلغاء الحكم الابتدائي وعدم قبول عذر الطاعن عن عدم دفع المعارضة في الميعاد القانوني يكون قد أصاب الحقيقة ولم يخطئ في شيء مما يضاع الطاعن عليه مستنداً إلى ما جاء في الحكم الابتدائي بناء على خطأ المحكمة في فهم القانون وتأويل نصه .

« وحيث أنه لذلك يكون الطعن على غير أساس متمنياً رفضه موضوعاً .

(طعن محمد علي المرادي ضد النيابة رقم ٩٩٥ سنة ١٢ ق)

٣٥

٣٠ مارس سنة ١٩٤٢

حكم . البيانات الجوهرية الواجب ذكرها فيه : اسم المتهم - تاريخ صدور الحكم - المهية التي أصدرته - التهمة التي عوقب المتهم من أجلها - تطو الحكم من هيئة البيانات - مبلط له . حكم استثنائي . أخذه بأسباب حكم ابتدائي غير مشتمل على تلك البيانات . بطلانه .

(الملف ١٤٩ تحقيق)

أدين المحكوم عليه من أجلها .

« وحيث أن الحكم في المواد الجنائية يجب أن يشتمل على بيانات جوهرية منها اسم من صدر الحكم عليه والتاريخ الذي صدر فيه ، والمهنة التي أصدرتها ، والتهمة التي عوقب المتهم من أجلها . فإذا ما خلا الحكم من جميع هذه البيانات فلا يعد حكماً بالغنى القانوني ولا تصح الإحالة عليه . ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ أغفل ذكر الأسباب التي بني عليها قضاءه واكتفى بالأخذ بأسباب الحكم الأول المتقدم الذكر يعتبر كأنه لم يبين أسباباً تقضاه فيجب نقضه وإحالة الدعوى إلى المحكمة الاستئنافية للحكم فيها من جديد ، وذلك دون البحث في باقي أوجه الطعن ، لخلو الحكم المطعون فيه من الأسباب التي تصلح أن تكون أساساً للرد على هذه الأوجه

(طن عبد العظيم رمضان جاد حد النيابة ولم ١٠١ سنة ١٣٧٢ق)

٣٦

٣٠ مارس سنة ١٩٤٢

نقض وإبرام . مبادئ التقرير بالظن وتقديم أسبابه . مدة تحضير الحكم ومراجعتها والتوقيع عليه . المدة المخصصة لصاحب الطعن للإطلاع على الحكم وتقديم الأسباب المعمول على مهلة . مناهة . شهادة دالة على أن الحكم كان مختموماً في الزمان الذي ذهب فيه الطاعن إلى قلم الكتاب لتحضير أوجه طعنه . طلب مهلة امتداد الدان المدة الباقية لم تذكر لتسح لتحضير أوجه الطعن وأنه كان يقدم على القلم قبل ذلك ولم يكن الحكم قد ختم . لا قبل .

(الهيئة ٢٣١ تحقيق)

البندان القانوني

إن المادة ٢٣١ من قانون تحقيق الجنايات حددت ميعاد التقرير بالظن وتقديم أسبابه بمانية عشر يوماً كاملة ، وأوجب في الوقت نفسه على قلم الكتاب أن يعطى صاحب الشأن بناءً على طلبه ضرورة الحكم في ظرف ثمانية أيام من تاريخ

صدوره . ومفاد ذلك أن الثمانية الأيام المذكورة إنما أعطيت لرئيس الجلسة لمراجعة الحكم والتوقيع عليه ، وأن الشرة الأيام الباقية هي التي تكون لصاحب الشأن ليعد فيها أسباب طعنه ويقوم بتقديمها بعد أن أصبح في مكنته الإطلاع على الحكم . فإذا تقدم صاحب الشأن إلى قلم الكتاب بعد نهاية الثمانية الأيام ولم يجد الحكم مودعاً ملف الدعوى لسبب ما كان من حقه الحصول على شهادة مثبتة لهذه الواقعة ، وكان له استناداً إلى هذه الشهادة - حسباً استقر عليه قضاء محكمة النقض - أن يحصل على ميعاد جديد لتقديم ما قد يكون لديه من أسباب طعنه أما إذا وجد الحكم مختموماً ومودعاً ملف الدعوى فإنه يجب عليه أن يقدم ما يرى تقديمه من أسباب الطعن بعد إطلاعه على الحكم ، ولا يصح له في هذه الحالة أن يطالب بمدة ليقدم فيها أوجه الطعن بدعوى أن الحكم إنما ختم في الواقع بعد انقضاء ميعاد الثمانية الأيام ، وأنه لم يتيسر له تحضير الأسباب في المدة الباقية . ذلك لأنه هو الذي قدر كفاية المدة الباقية . مبتدئة من وقت ذهابه لقلم الكتاب لتحضير أسباب الطعن ولم يكن لعدم ختم الحكم قبل ذلك الوقت أى تأثير . فإذا كان هو قد أساء التقدير وأهمل في الذهاب لقلم الكتاب في الوقت المناسب فلا يلومن إلا نفسه . وإذن فإذا كانت الشهادة التي يستند إليها الطاعن في طعنه صريحة في أن الحكم كان

لسبب ما كان من حقه الحصول على شهادة مثبتة لهذه الواقعة ، وكان له استنادا إلى هذه الشهادة حسبما استقر عليه قضاء محكمة النقض - أن يحصل على ميعاد جديد لتقديم ما يكون لديه من أسباب لطلعه - أما إذا وجد الحكم غتوما ومودعا بملف الدعوى فإنه يجب عليه أن يقدم ما يرى تقديمه من أسباب الطعن بعد اطلاعه على الحكم ولا يصح له في هذه الحالة أن يطالب بمدة لتقديم فيها أوجه الطعن بدعوى أن الحكم إنما ختم في الواقع بعد انقضاء ميعاد التمانية الايام وأنه لم يتيسر له تحضير الأسباب في المدة الباقية ، ذلك لأنه هو الذي قدر كفاية هذه المدة بمدة من وقت ذهابه لقلم الكتاب لتحضير أسباب الطعن فلم يكن لعدم ختم الحكم قبل ذلك الوقت أى تأخير ، فإذا كان هو قد أساء التقدير وأضل في الذهاب لقلم الكتاب في الوقت المناسب فلا يلومن إلا نفسه .

« وحيث ان الشهادة التي يستند اليها الطاعن في طلعه صريحة في أن الحكم كان غتوما في اليوم الذي ذهب فيه لقلم الكتاب لمناصبه تحضير أوجه طلعه . ومتى كان الامر كذلك فإنه كان من الواجب عليه أن يطلع على الحكم وبعد أسباب الطعن ويقدمها في المدة الباقية لمن التمانية عشر يوما المحددة في القانون ، أما وأنه لم يفعل واكتفى بأخذ شهادة بأن الحكم ختم بدتمانية ايام وطلب بناء على ذلك مهلة جديدة فإن هذا لا يقبل منه ولا يشفع له قوله أن المدة الباقية لم تتسع له وأنه كان يردد على قلم الكتاب قبل اليوم الذي حصل فيه على الشهادة ولم يكن الحكم قد ختم ، وذلك للأسباب المتقدمة .

« وحيث انه لا تقدم يكون الطعن على غير أساس ويصير رفضه موضوعا .

(طن محمد فهم على عطا بصفته ددعموة احد برى مدع
يقع مدنى رقم ١٠٤ سنة ١٣ ق).

مختوما في اليوم الذى ذهب فيه إلى قلم الكتاب فلا يصح اعطاؤه مهلة ولا يشفع له في إعطاء المهلة أن المدة الباقية لم تكن لتتسع لتحضير أوجه الطعن أو أنه كان يردد على قلم الكتاب قبل اليوم الذى حصل فيه على الشهادة ولم يكن الحكم قد ختم .

المحكم .

« حيث ان الحكم الملمون فيه صدر بتاريخ ٢٧ يناير سنة ١٩٤٢ ، قرر الطاعن الطعن فيه بطريق النقض في ١٤ فبراير سنة ١٩٤٢ وقدم في ذات اليوم سببا واحدا لطلعه هو عدم ختم الحكم في الميعاد وطلب بناء على ذلك ميعادا جديدا لتقديم ما لديه من أسباب الطعن وقدم شهادة من قلم الكتاب تضمنت « أن الحكم في القضية ١٣٦٣٤ جتج استئناف مصر سنة ١٩٤١ التهم فيها بتاعيل عوض عطا والمسئول عن حقوق مدنية فيها الشيخ محمد فهم على عطا ختم اليوم وأثبات لذلك ثمرت هذه الشهادة وقيدت بدقر الصور بنمرة ٤٣٥ لسنة ١٩٤٢ - تخريري في ١٤ فبراير سنة ١٩٤٢ .

« وحيث ان المادة ٣٣١ من قانون تحقيق الجنايات حددت ميعاد التقرير بالطعن وتقديم أسبابه بتمانية عشر يوما كاملة ، وأوجبت في الوقت نفسه على قلم الكتاب أن يعطى صاحب الشأن بناء على طلبه صورة الحكم في ظرف ثمانية أيام من تاريخ صدوره . ومفاد ذلك أن لرئيس الجلسة مراجعة الحكم والوقيع عليه في ظرف التمانية الايام المذكورة ، ولصاحب الشأن - وقد أصبح في مكتبته بعد ذلك الاطلاع على الحكم - أن بعد أسباب طلعه ويقوم بتقديمها في الشرة الايام الباقية من الميعاد . فإذا هتم إلى قلم الكتاب بعد نهاية التمانية الايام ولم يجد الحكم مودعا ملف الدعوى

قضاء محكمة النقض لإبراهيم المذنب

المزاد وإعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل ذلك،

وبالتالي لا يكون لمن رسا عليه المزاد أن يدهي

ملكية العقار الذي كان قد رسا مزاده عليه (١)

المسكون

ومن حيث أن أوجه الطعن تحصل في أن

الحكم المطعون فيه . أولا - خالف أحكام الوكالة

وقواعد الاثبات إذ استمد من مجرد حضور

المحامي مع الطاعة بمجلسات البيع ومن كونه ابنها

ومن إمساكها عن رفع دعواها مدة من الزمن

وكالة عنها في صرف المبلغ الودع منها على ذمة

رسو المزاد واستنتج من الطلب القديم من هذا

المحامي لصرفه تنازها عن حكم رسو المزاد ثانيا -

شابه قصور في التسيب لأنهم صعدت عما أشارت

٣٧

٨ يناير سنة ١٩٤٢

١ - وكالة . حضور المحامي مع موكله ولو كان من

أقربائه . لا يجوز أكثر من الدافعة .

عام . طلبه من موكلته وهي أمه صرف مبلغ اودع

منها على ذمة رسو المزاد . استنتاج المحكمة من

ذلك أن الوكالة تعتبر متنازلة عن حكم مرسى المزاد .

غير سليم . (المادة ١١٢ مدني)

٢ - مزاد . رسو المزاد . زيادة الشر . اترهه زوال جميع

الآثار المترتبة على رسو المزاد . الرأى عليه

المزاد الاول . اضاؤه ملكية العقار . لا يجوز .

(المزاد ٥٧٢ و ٥٧٤ و ٢٨٠ و ٢٨٢ و ٥٨٧ و ٥٨٨)

مراخض والمادة ٥٧٨ مدني)

الابدى، القانونية

١ - إن حضور المحامي بالجلسة مع موكله

ولو كان من أقربائه لا يجوز أكثر من إبداء

الدفاع عنه في الدعوى . وإذن فإذا استخلصت

محكمة الموضوع من علاقة المحامي بموكلته ، وهو

ابنها ، ومن كونه تقدم بصفته وكيلاً عنها بطلب

صرف للمبالغ التي أودعت منها على ذمة رسو المزاد

أن هذا المحامي وكيل من والدته في طلب الصرف ،

وأنها بذلك تعتبر متنازلة عن حكم رسو المزاد

فإنها تكون قد استخلصت ذلك من وقائع

لا تنتج .

٢ - يترتب على مجرد زيادة الشر بعد

رسو المزاد زوال جميع الآثار المترتبة على رسو

(١) سبق أن قررت محكمة النقض في حكم صدر في القضية

رقم ١٥ سنة ٢ للقضائية بجلية ٢ يونيو سنة ١٩٣٣ (التي كانت

منظمة برئاسة سماعة عبد الرحمن إبراهيم سيد احمد باشا وبصورت

حضرته مراد وجه بك وحامد نهي بك وعبد الفتاح السيد

بك وأمين أنيس بك) أن حكم رسو المزاد ينقل الملكية

إلى من رسا عليه المزاد ولكنه ينقلها سلقه على شرط فاسخ

وشرط الفسخ لا يتحقق بمجرد تقرير زيادة الشر وإنما يتحقق

بصدور حكم مرسى المزاد الثاني فجرد التقرير بزيادة الشر

لا يترتب عليه وجوب العقار إلى ملك الدين ، بل يستمر من

رسا عليه المزاد الأول مالكا إلى أن يصدر حكم بمرسى المزاد

على غيره ، وكل تصرف يحصل من الدين في ذلك العقار

يستمر صادرا من غير مالك لخروج العقار من ملكه بحكم

مرسى المزاد الأول . وهذه القاعدة منقورة في الجزر الأول

من هذه المجموعة بصفحة ١١٩ . ولما قلنا القاعدة التي قررتها

المحكمة في هذا الحكم رأينا أنما القاعدة أن نقرر هنا أسباب

الحكم الذي قررهما وهما :

الاول ، باعتبار أن هناك مزادين منفصلين كلا منهما عن الآخر وان مجرد التقرير بالزيادة لا يمكن أن يكون له وحده أثر في رسو المزاد الاول وان هذا الامر لا يكون إلا بصدر حكم آخر برسو المزاد ، أم أن مجرد التقرير بزيادة العشر كاف لازالة أثر المزاد الاول على اعتبار أن الزايد إنما هو طالب شراء شأنه في ذلك شأن صاحب عطاء جديد يغلى بعطائه سبيل الذي تقدمه على النحو المقرر في المادة ٥٧٢ من قانون المرافعات ، وان جميع الاجراءات المقررة للبيع تكون في مجموعها وحدة غير قابلة للتجزئة يتساوى فيها زيادة العشر برسو المزاد الاول والزيادة التي تحصل قبل ذلك .

ومن حيث ان هذا النظر الثاني هو الواجب العمل به ، فان المادتين ٥٨٠ و ٥٨١ من قانون المرافعات تفيد نصوبهما أن مقرر الزيادة مرتبط بعطائه من وقت تحريره بها اذ أوجبت عليه اعلان أصحاب الشأن في البيع في مدة معينة وإلزام قلم الكتاب بهذا الاعلان كما أوجبت في كلتا الحالتين اشغال الاعلان على بيان اليوم الذي عينه القاضي للزيادة على هذه الزيادة ، ومؤدى ذلك أن البيع يقرر عندئذ لمن قرر زيادة العشر ان لم يقدم غيره للمزايدة عليه - وقد سار القضاء الفرنسي على هذا الرأي اعتمادا على نفس العلة المتقدم ذكرها المستفادة من المادتين ٧٠٩ و ٧١٠ من قانون المرافعات (الفرنسي) ولا يخفى على المتقدم ما تضمنت عليه المادة ٥٨٧ من قانون المرافعات من أن حكم البيع يكون حجة للبشرى بملكية المبيع فان الاستفادة من نص هذه المادة والمادة ٥٨٨ التالية لها أن حكم المزاد الذي يسلّم للبشرى بعد قيامه بشروط البيع كاملة ويكون حجة له بملكية المبيع وسندا للدين ومن يستحق حقوقه

إليه الطاعة في صحيفة الاستئناف من الاخطاء القانونية التي وقع فيها الحكم الابتدائي والتي من بينها سكوته عما كان المقام يقتضي الكلام فيه وهو التصديق عن أثر زيادة العشر في حكم رسو المزاد . وحيث انه عن الشطر الاول من الطعن فان محكمة الموضوع استخلصت تنازل الطاعة عن حكم رسو المزاد الصادر لهما من قاطع لا تنصحه ، إذ مجرد كون المحامي ابنا وكونه حضر معها بجلست الزائدة لا يمكن أن تستمد منه وكالته عنها في صرف مبلغ الأمانة الودع منها بخزانة المحكمة على ذمة رسو المزاد عليها ، لأن حضور المحامي مع موكله بالجلسة ولو كان قريبا له لاغوله أكثر من إبداء الدفاع عنه فيها ومتى تبين ذلك كان لا محل للاحتجاج على الطاعة بطلب الصرف آنف الذكر وسقطتبا لهذا مارتبه عليه الحكم من التنازل عن حكم رسو المزاد .

ومن حيث انعن الشطر الثاني من الطعن فانه لما كان بيع العقار جبرا عن مالكة بطريق المزاد قديكون من شأنه ألا يصل الثمن فيه إلى ما يوازي قيمته الحقيقية فقد أجاز الشارع مراعاة لمصلحة المدين والدائنين على السواء إعادة الاجراءات بعد البيع الاول بناء على زيادة العشر فأباح بالمادة ٥٧٨ من قانون المرافعات لكل إنسان في مدة عشرة أيام من يوم رسو المزاد أن يقرر في قلم الكتاب أنه يقبل الشراء بزيادة العشر على أصل الثمن الذي رسا به المزاد الاول ، ورتب على ذلك أن تعاد إجراءات الزيادة مرة أخرى على أساس أن الثمن لا يقل عن الثمن الاول زائدا العشر . وإنه اختلفت وجهات النظر في الامر الذي يقرب على زيادة العشر هل آثار البيع الاول تبقى حتى تتم إجراءات البيع الثاني ورسو المزاد من جديد على غير المشتري

٣٨

٨ يناير سنة ١٩٤٢

اثبات . اخلق يرمى الى غرض معين . تحقق الغرض
تتارح المتقدين على الاتفاق فانه من حيث وجوده . العبرة
في تقدير قيمه التواع من جهة الاثبات بقيمة الغرض الذي
تحقق . ورقة يانصيب (المرسلة) . المجازة هي موضوع
التعاقد وهي المناط في الاثبات . تمن الورقة ذاتها لاجرة به .
صاحب الحق في المطالبة بالمجازة من يده الورقة الواجبة
(الملة ٢١٥ مدني)

البدا القانوني

إذا كان المتقانون قد رموا باقتافهم إلى
غرض معين ، وكان هذا الغرض قد تحقق لهم
بالفعل ، ثم تنازعوا بعد ذلك على الاتفاق ذاته
من حيث وجوده ، فإن العبرة في تقدير قيمة
النزاع في صدد تطبيق قواعد الاثبات تكون بقيمة
ذلك الغرض ولو كانت قيمة مساهم فيه للمتقانون
جميعهم مما يجوز الاثبات فيه بالبينه . ولما كان
الغرض من أوراق النصيب التي تصدرها الجمعيات
الخيرية طبقاً للقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٠٥ هو
استفادة هذه الجمعيات بمجزء من المبالغ التي تجمع
لاقتافها في الوجوه النافعة ، ثم فوز بعض مشتري
تلك الأوراق بالجوائز المسماة فيها ، كان كل
من يشتري ورقة مساهماً في الأعمال الخيرية وفي
الجوائز التي ترجمها الأوراق المسحوبة بنسبة
مادفه من ثمن ، وهذا تعتبر الجائزة مساهمة
من صاحب الورقة ببعض مادفه ومن المشتريين
ببعض مادفوه وهم جميعاً راضون من بادىء
الامر بأن يحصلوا هذه المساهمة عرضة للتضيعة

للحصول على الثمن إنما هو حكم البيع النهائي
أي الحكم الاول بعد انقضاء عشرة أيام دون
حصول مزايده جديدة أو حكم رسو المزايد الثاني
عند حصول تلك الزيادة إذ حكم رسو المزايد هذا
الوصف هو وحده الذي يستلزم الوفاء بكل شروط
البيع ، وأهمها وفاء الثمن كاملاً ، أما قبل ذلك أي
في فترة العشرة الأيام ، فالقانون لم يحتم إلا دفع
جزء من الثمن عند رسو المزايد المادة ٥٧٤ مرافعات
وبهذا يكون مصير حكم المزايد الأول معقلاً على
حصول أو عدم حصول المزايدة .

ومن حيث أنه متى تقرر هذا فانه يترتب
على مجرد زيادة العشر زوال جميع الآثار المترتبة
على رسو المزايد الاول واعادة الحالة الى ما كانت
عليه قبل ذلك ، وبالتالي لا يكون لمن رسا عليه المزايد
الاول أن يدعى أي حق في ملكية المقار الذي
رسا مزاده عليه .

ومن حيث انه لذلك لا يكون للطاعة وقد
حصلت زيادة العشر أن تستند الى حكم رسو
المزار الصادر لها قبل ذلك في ملكيتها للمزايدين
موضوع النزاع ويكون الحكم المطعون فيه إذن
قد أصاب في النتيجة التي انتهى اليها ، وإن كان
قد أخطأ في الاسباب التي أوردتها تدعياً لهذه
النتيجة وما دام الحكم سليماً متفقاً مع القانون في
منطوقه فلا يرقى سلامته وقوع خطأ في أسبابه
ولذا يجمعين رفض الطعن موضوعاً

[طن السيدة فاطمة احمد محمد بركات وحضر عنها
الاستاذ محمد حسن شد مصطفى احد اجل عن نفسه ووصفته
وأخريين وحضر عن الاول الاستاذ جديته فكري خليل وعن
الثالث عشر الاستاذ عبيد السلام زكي بك وعن وزارة
الاوقاف الاستاذ محمد السيد مثل رقم ٢٠ سنة ١١ ق
رئاسة وعنفوة حضرات أصحاب المزة عبد الفتاح السيد بك
وعلى جدير حجازي بك وعبد زكي على بك ومحمد كامل مرسى
بك ومنصور امحامل بك مستشارين وحضروا حضرة صاحب
المزة اسكندر حنا دنيك بك رئيس القلية بالاستئناف]

٢١٥ من القانون المدني باعتباره ان كسب العمارة لم يكن من الملحقات للمقدرة وقت التصاقه مع أن المرجح في الاثبات يجب أن يكون للنتيجة التي ترتب قضاء على مدلول الشهادة حسبا يرمى اليه الخصم الذي يطلب الاثبات بالبيئة على أنه يفرض أن العملية كانت من الملحقات غير المقدرة فإن ذلك يقتضي قانونا وجوب الاثبات بالكتابة : ثانيا - أخطأ الحكم في تكييف عملية اليانصيب والمشاركة في ووقه كما أخطأ فيما قرره من أن العبرة في تقدير القيمة هي بالورقة دون الرجح المنتظر وفي أن المشاركة إنما كانت على الورقة مع مخالفة ذلك للقانون ولنظام اليانصيب والمستندات الدالة على أن الجمعية ومشترى الورق يملكون أن المشاركة إنما كانت على الكسب . «وحيث ان ما يجب ملاحظته أولا أنه إذا رعى المتعاقدون في اتفاق الى غرض معين تحقق فيها عدم تنازع عوافي الاتفاق ذاته من حيث وجوده كانت العبرة في تقدير موضوع النزاع لتطبيق قواعد الاثبات بقيمة ذلك الغرض الذي تحقق ولو ادعى الخصم أن قيمة ما ساهم به المتعاقدون جميعا في سبيل ذلك هو من النصاب الجائز اثباته بالبيئة .

«وحيث ان المستفاد من أوراق الدعوى أن ما رمت اليه جمعية المواساة في اصدارها ورق النصيب الذي كانت منه الورقة التي رجمت العمارة هو على متوال ما ترمى اليه الجهات المخيرة بوجه عام من اصدارها أوراق النصيب طبقا للقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٠٥ وهو ينحصر في غرضين أولهما استعادة هذه الجهات من جزء من المبالغ المجمعة لارتفاقها في وجه نافعة . وثانيهما فوز بعض مشترى هذه الاوراق بالجوائز المدونة

مقابل الأمل في الرجح . وهذا يترتب عليه أن الورقة الرابحة بمجرد اعلان نتيجة السحب تنقلب صكاً بالجائزة التي رجمتها ، ويكون من حق حاملها أن يطالب بالجائزة فهذا كانت أو عينا معينة . واذا فالجائزة في الواقع هي موضوع التصاقه والفرض الملحوظ فيه عند مشترى الورقة وعند الهيئة التي أصدرت ورق النصيب على السواء . أما الورقة الرابحة فهي سند الجائزة ومظهرها الوحيد فلا تكون الجائزة مستحقة إلا بها والقيمة المدفوعة ثمنها لا يكون لها عندئذ وجود إذ هي قد صارت مستهلكة في الجوائز وفي الأغراض التي من أجلها أصدرت أوراق النصيب . ولما كانت أوراق النصيب غير اسمية فإن الورقة الرابحة تكون سندا لحاملها بالجائزة ، وإذا كانت العبرة في ملكية السندات التي من هذا النوع هي بالحيازة فإن صاحب الحق في المطالبة بالجائزة هو من تكون بيده الورقة الرابحة . فاذا ما ادعى غيره استحقاق الجائزة كلها أو بعضها فإنه ، في غير حالتي السرقة والضياع ، يتمين اعتبار القيمة المطلوبة لبالنسبة للمحكمة المختصة فقط بل بالنسبة لقواعد الاثبات أيضا بحيث إذا كانت قيمة للدعى به تزيد على ألف قرش كان الاثبات بالكتابة عملا بالمادة ٢١٥ من القانون المدني .

المحكم

« حيث ان أوجه الطعن كصحيح فيما يأتي أولا - أخطأ الحكم المطعون فيه في تطبيق المادة

بالبجائزة هو من تكون يده تلك الورقة الراجعة
فإذا ما ادعى أحد استحقاق الجائزة كلها أو
بعضها بعد السحب في غير حالي السرق والضبايع
تعين مراعاة أحكام القانون تبعا للقيمة المطلوبة
لا بالنسبة للمحكمة المختصة فحسب بل بالنسبة
لقواعد الالابات أيضا بحيث إذا كانت قيمة
المدعى به متجاوزة ألف قرش كان الالابات
بالكتابة أمرا لا مناص منه عملا بالمادة ٢١٥
من القانون المدني

وحيث انما توضح تكون محكمة الموضوع
بقضائها بالحالة الدعوى إلى التحقيق بناء على تقدير
قيمة الورقة الراجعة بشمن شرائها لا بقيمة الجائزة
المكسوبة قد أخطأت في تكييف وقائع الدعوى
وفي تطبيق القانون على التكييف الصحيح لها ولذا
يتعين نقض الحكم .

[طعن على عبد الشافي الطوشي أفندي وآخرين
وحضر عنهم الاستاذان احمد نجيب اللال بك وركى مريى
خند احمد محمد اسماعيل الطوشي أفندي رقم ٣٥ سنة ١١ ق
بالمحنة السابقة]

٣٩

٨ يناير سنة ١٩٤٢

تقرير . طلب الحكم مرد وطلان ورقة . الحكم بالرد
أو بصفة الورقة من غير اجراء تحقيق . جواز . وجوب
لقاعة الحكم على أسباب تولى إليه . دائن . مدين . سند دين
فيه تخير عليه توقيعان .

(المواد ١٠٣ و ٢٨٣ و ٢٩٢ مرافعات)

المبدأ القانوني

إنه وإن كان لحكمة الموضوع أن تحكم
برد وطلان الورقة التي طلب الحكم بردها
وطلانها لما تراء من حالتها ، وأن تقضى بصحة
الورقة التي طعن فيها بالتزوير سواء أأجرت

بها حثا لهم على شراء هذه الاوراق وتشجيما
لهم على اقتنائها بشمن نجس بأمل الفوز بأحدى
الجوائز ومؤدى هذه العملية أن كل مشتر لورقة
أو أكثر يساهم بمجزء ضئيل بنسبة ما اشتراف في
الاعمال الخيرية للجهات المرخص لها بإصدار
ورق النصيب كما يساهم في الجوائز التي تربحها
الارطام المحسوبة وهذا الوضع تكون الجائزة
عبارة عن مساهمة من صاحب الورقة نفسه ببعض
مادفه تمنا لشرائها وبعض مادفه غيره من الذين
اقتنوا ورق النصيب وارتضوا من بادىء الامر أن
يحملوا هذه المساهمة عرضة للتضحية مقابل ما لديهم
من أمل الربح وتكون النتيجة في ذلك أن الورقة
الراجعة تستعمل بمجرد اعلان نتيجة السحب
الى صك بالجائزة المخصصة لدرجة سحبها
ويكون من حق حامل الورقة مطالبة الجهة التي
أصدرت ورق النصيب بذلك الجائزة فودا كانت
أوعينا معينة .

وحيث انه بناء على ما تقدم تكون الجائزة
هي في الواقع موضوع التعاقد والترض المقصود
منه سواء بين مشترى الورقة والهيئة التي أصدرت
ورق النصيب أو بينه وبين من يدعى مشاركته
فيها أما ورقة النصيب الراجعة فهي سند الجائزة
ومظهرها الوحيد ولا تكون الجائزة مستحقة
بدون وجودها وأما قيمة الورقة المدفوعة فلا
وجود لها في ذاتها إذا أصبحت مستهلكة في
الجوائز وفي الاغراض التي من أجلها أصدرت
أوراق النصيب .

ولما كانت أوراق النصيب غير اسمية فهي
لا تعدو ان تكون سندا لحامله بقيمة الجائزة
المربوطة وإذا كانت العبرة في ملكية هذا الضرب
من السندات بميازمتها فلن صاحب الحق في المطالبة

بالكتابة . وإذن فهذا الحكم يعتبر ناقص
الأسباب متعينا نقصه .

الحكم

« من حيث ان الطعن يحصل في أن الحكم
الطعون فيه مشوب بالبطلان وذلك لأن محكمة
الاستئناف أنهت في حكمها وقائع لا دليل
عليها وأقامت الحكم على أسباب يستحيل عقلا
قبولها فقد سامت بأن واقعة تصليح السند
الطعون فيه قد تمت طبقا لرواية الطعون ضدها
تم عززتها بقولها بأن للمدين توقيعين على ذلك
السند مما يستفاد منه أنه وقع وألا عند ما استدان
مبلغ المائتين جنيته ثم وقع توقيعا ثانيا عند ما استدان
المائة الاخرى مع أن أحدا لم يقل بأن التوقيعين
قد حصلوا في وقت واحد وبذلك قضت بإلغاء
حكم المحكمة الابتدائية القاضي بتزوير ذلك السند
بناء على وقائع واستنتاجات لا سند لها في مستندات
الدعوى ولا يقبلها العقل

« ومن حيث ان المحكمة الابتدائية لما
حكمت بتزوير السند أسست قضاءها على ما يأتي :
« حيث أنه من السلم به من الطرفين أن بالسند
المؤرخ ١٥ من يوليو سنة ١٩٣٦ الذي تمسك
به الدعي عليها والذي طعن فيه المدعي بالتزوير
تضيرا في رقم اثنين من الارقام الهندية فأصبح
رقم ٣ وتغيرا في لفظ (عشرون) العربي المقابل
له بأن أصبح (ثلاثون) وحيث أن الضمير المشار
اليه ظاهر للعين المجردة وأصبحت قيمة السند
بمقتضاه ٣٠٠ جنيته بدلا من ٢٠٠ جنيته . وحيث
أن المحكمة أمام هذا التغيير الظاهر في أرقام السند
والفاظه وعدم تقديم دليل له من المدعي عليها
لا تتراح الى الحكم بصحة السند المشار اليه فيما
يخص بالزيادة التي طرأت على قيمته وهي الخاصة

في ذلك تحقيقا أم لم تحر متى كانت قد تبينت
صحة تلك الورقة ، إلا أنه يجب لصحة الحكم
في الحالتين أن تكون الأسباب التي بنته المحكمة
عليها مؤدية إلى ما قضت به وإذن فإذا كانت
المحكمة قد استندت في قضائها بصحة السند
الطعون فيه بالتزوير إلى ما قرره الدائرة من أن
التضير الذي شوهد فيه سببه أن المدين اقترض
منها مائة جنيته بدل المائتين التي كان اقترضها منها
فأجرى ذلك التضير ليكون السند بمجموع الدينين ،
وإلى ما ذكرته تزييرا لذلك من وجود توقيعين
للمدين على السند أحدهما في مكان توقيع الدين
والآخر في مكان توقيع الضامن مما أدخل في
فهمها أن التوقيع الثاني إنما حصل لمناسبة اقراض
المائة الجنيته ، وأن الدائرة لبساطتها ولتفتها بالمدين
لعلاقة القرابة الوثيقة بينهما إذ هو زوج
أختها اكتفت بذلك ولم تطلب منه تحرير سند
آخر ، فإن هذا الذي اعتمدت عليه المحكمة
لا يؤدي إلى النتيجة التي ألقدها عليه إذ ان مجرد
وجود إمضاءين للمدين على السند دون بيان أية
رابطة مادية بين التوقيع بأحدهما والتضير الذي وقع
فيه لا يمكن أن يستخلص منه أن هذا التوقيع
كان إقرارا لذلك التضير كما أن رابطة القرابة في
حد ذاتها لا يمكن أن يستخلص منها أنه قد
اكتفى عند الاستدانة الثانية بالتضير في السند
بدل تحريره ما دامت الماملة بين الطرفين كانت

مادية بين التوقيع بأحدهما والتصليح لا يمكن أن يستخلص منه عقلا أن التوقيع بأحدهما كان اقرارا لهذا التصحيح أما رابطة القرابة في حد ذاتها فلا يمكن كذلك أن يستخلص منها وحدها حصول التصحيح في السند بعد تحريره بسبب الاستدانة الثانية مادامت المعاملة بين الطرفين كانت بالكتابة ولما كانت أسباب الحكم لا تؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها فيعتبر الحكم غير مسبب ومن ثم باطلا ولذا يجتمع نقض الحكم للمطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة استئناف مصر للحكم فيها مجددا من دائرة أخرى

[طعن الحاج يوسى منصور عن نفسه ووصفه وحضر عنه الأستاذ خليل درع عند السيد نظيفة خليل مطالع وحضر عنها الأستاذ راقب اسكندر بك رقم ٣٧ سنة ١١ ق بالهيئة السابقة]

٤٠

١٥ يناير سنة ١٩٤٢

مشارقة . ملحة عكمة الموضوع في تأويلها . مثال . عند تخرج من جدة لأخادعها مقابل عوض قبضته من عمهم . اضيائه لم يقبض عنها عوض . استظهاره من ظروف الدعوى وملابساتها . لاشأن محكمة النقض .

المبدأ القانوني

إذا كانت المحكمة قد استخلت مما أوردته في حكمها من القرائن التي استنبطتها من الوقائع الثابتة في الدعوى أن عقد التنازع الصادر من الجدة لأحفادها المذكور فيه أن التنازع كان مقابل عوض قبضته من عمهم لم يمكن في حقيقته إلا هبة لم يقبض عنها أى عوض مؤيدة ذلك بخلاف العقد المذكور من التزام الاحفاد بوفاء ذلك الموضع إلى عمهم الذي لم يكن له

يبلغ للمائة جنيه وجعين الحكم برده وبطلانه » ومن حيث أن محكمة الاستئناف بعد أن استعرضت ما علت به المطعون ضدها ما وجد بالسند من تصليح ومؤداه أن مورث الطاعن بعد أن اقترض منها مائتي جنيه اقترض منها مائة أخرى وأجرى ذلك التصليح قالت : « حيث أن ما يعزز تليل المستأفة (المطعون ضدها) لصحة ذلك التصليح توقيع المورث على السند مرة أخرى إذ توجد امضاء له في محل توقيع للمدين وامضاء له مرة أخرى في محل توقيع الضامن ويظهر من ذلك أن التوقيع الثاني قد حصل عند اقترض المائة جنيه الأخرى وليسطة المستأفة وعلاقتها بالمورث إذ هو زوج أخيها وتنتبها به لهذه العلاقة اكتفت بما رأى ولم تطلب منه تحرير سند آخر أو إضافة مستقلة على السند ... »

« وحيث أن المحكمة الموضوع الحق في أن تحكم برد أو بطلان أية ورقة طلب منها الحكم بردها أو بطلانها متى رأت واقعا أنها مزورة كما لما أن تقضى بصحة أية ورقة طعن عليها سواء أأجرت في ذلك تحقيقا أم لا متى ثبت لديها واقعا صحة تلك الورقة ولا معقب عليها في ذلك إنما يشترط لصحة حكمها في كلتا الحالتين أن يبنى على أسباب تنجح منطقيا ما ذهب إليه .

« ومن حيث أن محكمة الاستئناف استندت في قضائها بصحة السند المطعون فيه بالتزوير آخذة في ذلك برواية المطعون ضدها إلى أن للمدين توقيع على السند وبأن لها حصة بالمدين لصلة القرابة التي تربطهما مع أن هذا الذي ذكرته المحكمة لا ينعج النتيجة التي وصلت إليها إذ مجرد وجود امضاءين للمدين على السند دون بيان أية رابطة

الاثبات تقتضي من المطعون ضدم دليلا كتابيا على الصورية التي يدعيها (الثالث) انغال الحكم المطعون فيه الرد على ما دفع به الطاعن أمام محكمة الاستئناف من أنه مع التسليم جدلا بأنه لم يدفع مقابل التصاريح فإن والدته المتصارخة تكون قد أرادت باقرارها قبضه إياه من يد الطاعن ان تبرع له بمقدار ذلك المقابل وتبعل له حق الاستيلاء عليه من المطعون ضدم .

تلك هي الاسباب التي يبنى عليها الطاعن طعنه .

« وحيث انه بالرجوع الى اسباب الحكم المطعون فيه واسباب الحكم الابتدائي التي أخذ بها بين ان محكمة الاستئناف قد اعتبرت التصرف الصادر من الجدة لاحداها هبة مستورة في صورة تخارج بوض مقبوض وان ذلك الموضع المذكور في عقد التصاريح ليس عوضا حقيقيا بل نص عليه فيه لسر الهبة الصادرة في عقد غير رسمي . ولم تر محكمة الاستئناف محلا للتعرض لما أثاره الطاعن من وجود دفاع بعد ان قررت ان تصرف الجدة كان هبة مباشرة لاحداها دون تدخل الطاعن .

« وحيث انه متى كان الطاعن أجنبيا عن عقد التصاريح وقد خلا العقد المذكور من اشتراط الجدة على أحفادها إغناء مبلغ الاربعة الآلاف جنيه للطاعن - متى كان الامر كذلك فانه يكون من حق قضاة الموضوع وفي حدود سلطتهم التدبيرية ان يكشفوا عن المقصود من اقرار الجدة قبض مقابل التصاريح مسترشدين بطررف الدعوى وملاساتها وما فيها من قرائن غير حجة الى دليل كتابي وهم فيما يفعلون يستعملون حقيهم في تفسير المشارطات وتكييفها بما يفيق وما قصدته

شأن في هذا المقد ذلك مما يدخل في حدود سلطتها ولا معقب لمحكمة النقض عليها فيه مادام تحصيلها إياه من الواقع سائما إذ قاضى الدعوى من حقه أن يؤول المشارطات بما يكون متفقا مع ما قصدته المتعاقدون من تنفيذ أفعالها وعباراتها واذن قد كان للمحكمة وقد بينت أن التصرف لم يكن إلهبة أن تستظهر المقصود من الاقرار بقبض مقابل التصاريح مسترشدة بطررف الدعوى وملاساتها وما فيها من قرائن ولو لم يكن هناك دليل كتابي .

المحكم

« حيث ان الطاعن يبنى طعنه على ثلاثة اسباب (الاول) قصور في التسبيب بانغال المحكة الاستئنافية الرد على ما دفع به الطاعن من خطأ الحكم الابتدائي في القول بأن عقد التصاريح الصادر في ٨ من نوفمبر سنة ١٩٢٧ ان هو إلا عقد صوري ينطوي في حقيقته على هبة ، وفي استناده فيما ذهب اليه الى الترائن حالة كون هذه الصورية لا يصح أن تثبت في وجه الطاعن بنير دليل كتابي باعتباره طرفا في عقد التصاريح الصادر في صورة اشتراط لمصلحة الغير كان هو فيه المشترك والدته (المتصارخة) المتصدة والمطعون ضدم المتضمنين وهم وان لم يكونوا ممثلين في العقد الا أنهم قبلوه فيعتبرون طرفا فيه والصورية بين المتعاقدين لا تثبت إلا بالكتابة (الثاني) خطأ في تطبيق القانون بإجازة اثبات صورية ماورد في اقرار التصاريح من أن الطاعن هو الذي دفع مقايله وقدره ٤٠٠٠ جنيه - اثبات ذلك بالقرائن حالة كون القواعد القانونية

المدعى لم يتم بمهمة الاشراف عليه إلا بصفته
وكيلا مدلة على هذه الوكالة الفعلية تدليلا سائفا
مستخلصا من ظروف الدعوى والمكاتبات المرسلة
من المدعى إلى صاحب البناء ومن المستندات
الأخرى فإن الجدل في ذلك لا يقبل لتماقه بما
للمحكمة السلطة المطلقة في الفصل فيه ولا يعيب
الحكم أنه لم يذكر نصوص المكاتبات التي
استند اليها مادامت هذه المكاتبات كانت مقدمة
للمحكمة ومبينة في مذكرات الخصوم بما يكفى
معه مجرد الإشارة إليها .

المحكمة

« من حيث ان الطاعن ينمى على الحكم
المطعون فيه انه أخطأ خطأ يعيبه بما يوجب
تقصه لانه . أولا - اعتبر القدر المؤرخ ٢٧ من
يوليو سنة ١٩٢٠ هبة صريحة رغم مدلول الفاظه
الثابت منها أن قيمة الدرم وبناء السياج قد
دفعت . وفي هذا مخالفة لقانون القدر ولقواعد
الاثبات ولما نصت عليه المادة ١٣٨ من القانون
المدنى . ثانيا - اعتمد فى قضائه بالنسبة لجانى
المئزل على أساس أن الطاعن كان وكيلا عن
أخيه مع ان تلك الوكالة كانت مقصورة على
الاعمال القضائية . ثالثا - ارتكن على المخططات
المقدمة لاستخلاص ان البناء اتفق عليه من مال
الموكل من غير ان يذكر ماتحويه هذا المخططات .
رابعا - رفض تحقيق دفاع الطاعن بأنه اكتسب
الملكية بوضع اليد المدة الطويلة أخذا بالفاظ
القدر وتاريخه . مع ان الواقع ان الاتفاق على قطعة
الارض تم قبل تاريخ القدر بستين وحصل وضع
اليدين ذلك التاريخ . خامسا - استجيب من

العائدون بصرف النظر عن ألقاظها وتراكيبها
ولا معقب لمحكمة التقض عليهم في هذا ما دام
تحصيلهم لقهم الواقع مما يستساغ عقلا .

« وحيث ان ما ساقته محكمة الموضوع من
قرائن مستخلصة من الوقائع الناجمة في الدعوى
يؤدى في منطق سليم مقبول الى ما استظهرته من
ان عقد التصاريح لم يكن إلهبة مستورة من الجدة
لاحقادها .

« وحيث انه متى كانت محكمة الموضوع قد
كيفت القدر تكييفا صحيحا على تلك الصورة فلا
تكون بحاجة الى الرد على ما دفع به الطاعن من
افتراض صدوره اليه من جانب والدته يبلغ
٤٠٠٠ جنيه أربعة آلاف جنيه التي أقرت بقضيه
منه لان فيها قررة تلك المحكمة ما يفيد قطعاً بطلان
هذا الدفع

« وحيث انه لما تقدم تكون جميع أسباب هذا
الطعن أسبابا مردودة ويعين رفضه موضوعا

(ملن عبد السلام - بيان بك وحضرته الاستاذان
أحمد نجيب الحلال بك وزي عوي خديعة انام عبد الحمادى
عبد الرحيم بصفا وآخر وحضر عن الثاني الاستاذ
عبد الرحمن الرافى بك رقم ٢٨ سنة ١١ ق بالمينة هاشقة
هذا حضرة صاحب الدرة ابراهيم جلال بك رئيس النيابة
بدلا من صاحب الدرة اسكندر حنا ديبان بك)

٤١

٢٩ يناير سنة ١٩٤٢

اثبات . سلطة المحكمة في تقدير الأدلة . استنادها
الى مكاتبات مقدمة اليها ومبينة في مذكرات الخصوم . عدم
إبراد نصوصها في الحكم . لاييبه .

المبدأ القانوني

إذا كانت محكمة الموضوع قد أثبتت أن
البناء المتنازع على ملكيته هو للورث وأن

» ومن حيث أن لالاجعة مع ما تقدم إلى البحث في تفسير العقد وفيما آثار الطاعن من جدل في هذا الصدد، إذ أن هذا البحث لا يمتد في الدعوى مادامت بحكمة الموضوع رأيت أن العقد أصبح عديم الأثر بعد التنازل عنه ومادام في هذا وحده ما يكفي لتبرير وجهة نظرها .

» ومن حيث انه مادامت بحكمة الموضوع قد أثبتت أن البناء كان من مال مورث المطعون ضدهما وأن الطاعن لم يحم بمهمة الاشراف على البناء إلا بصفته وكيلًا عن أخيه، واستندت على هذه الوكالة العقلية استنادًا لا مقولا ومستخلصا من الخطابات المرسلة من الطاعن إلى أخيه ومن المستندات الأخرى المقدمة لإثبات أن البناء كان من مال المورث الخاص وكذلك من ظروف الدعوى، وإذ كان هذا الاستدلال لاخبار عليه فيكون الجدل فيه مناقشة فيها يقت في بحكمة الموضوع في حدود سلطتها المطلقة . أما ما ينه الطاعن من عدم ذكر الحكم عبارات الخطابات التي استند إليها فلا يقبل منه، لأن الخطابات كانت مقدمة للمحكمة ووردت في مذكرات الخصوم وأشارت المحكمة إليها وإلى نوازلها بما يغني عن إيراد نصونها في الحكم ويسهل الرجوع إليها .

» ومن حيث أن ما ينه الطاعن على الحكم من أنه رفض إجابة طلبه تحقيق دفاعه بأنه اكتسب الملكية بوضع اليد في غير محله، فقد رد الحكم على هذا الطلب بأنه بصفته وكيلًا عن أخيه لا سبيل له لاكتساب الملكية مهما طال الزمن، وقول الحكم هذا سليم وغال من شائبة الخطأ .

» ومن حيث أنه لما تقدم يكون الطعن برمته

الخطابات المقدمة ومن الاذثار المؤرخ في ٢٠ من ديسمبر سنة ١٩٣٣ الصادر من الطاعن أنه قد عدل عن العقد موضوع النزاع، مع أن الالفاظ التي أولها الحكم لا تؤدي إلى ما ذهب إليه . تلك هي أوجه الطعن

» ومن حيث أن الحكم المطعون فيه، بعد أن عرض لتفسير العقد المتنازع عليه بين الطرفين ورأى أنه يتضمن هبة من مورث المطعون ضدهما إلى الطاعن، أخذ في ذلك بوجهة نظر المحكمة الابتدائية، قال أن المستأنف (الطاعن) نفسه لم يتمسك لا في حياة أخيه أرمانوس افندي ميخائيل ولا بعد وفاته بنفاذ العقد المؤرخ في ٢٧ من يوليو سنة ١٩٢٠ كما هو ثابت من الخطابات المرسلة منه لأخيه ولتنوء عنها تفصيلا بالحكم المستأنف ولا في الاذثار الملن بناء على طلبه في ٢٢ من مارس سنة ١٩٢٧ لمورث المستأنف عليهما مما يدل على عدول الطرفين عن التمسك بعقد الهبة، وقد أظهر المستأنف نيته في هذا العدول بالانذار الملن منه ومن ولده في ٢٠ من ديسمبر سنة ١٩٣٣ للمستأنف عليهما قائمهما لم يتمسكا فيه بالعقد المذكور بل بالتمسك بوضع اليد، وهذا وذلك ما يقطع بالعدول عن التمسك بعقد ٢٧ من يوليو سنة ١٩٢٠ وما جاء فيه من هبة .

» ومن حيث أنه يؤخذ من ذلك أن محكمة الموضوع رأيت أن الطاعن تنازل عن التمسك بالعقد موضوع النزاع وسلم بأن الأرض المذكورة به داخلة في ملك أخيه مورث المطعون ضدهما، ثم عززت المحكمة ذلك بما استخلصته استخلاصا ساقما من الخطابات المرسلة من الطاعن لأخيه من قيام الطاعن بإدارة شئون أخيه واتفاقه على البناء من مال أخيه بصفته وكيلًا عنه .

ضمننا على هذا الطلب الذى هو مستقل عن
الأسانيد الأخرى وله دلالة خاصة مادية لما أثرها
في مصير الدعوى فإن حكمها يكون باطلا ولا
يصلح ردا على هذا الطلب قول الحكم أن المدعى
عليه لم يقدم عقد القسمة أو صورة منه ما دام
الثابت أن العقد لم يكن لديه لأنه لم يكن طرفا
فيه وما دام العقد لم يكن قد سجل حتى كان
يمكن الحصول على صورة منه .

٢ - إن عدم تسجيل عقد القسمة لا يمنع
غير المتقاسمين من التمسك بحصول القسمة
وخروج أحد الشركاء بتمتضاها من الشيوع
واستقلاله بجزء من المقار وقصدانه تبعا لذلك
حتى طلب الشفعة وذلك لأن التسجيل هنا إنما
شرح لقاعدة النير صونا لحقوقهم فعدم حصوله
لا يوجب أن يعود بضرر عليهم ولا ينفع على من
لم يطمع به .

المحكم

« من حيث ان بما ينه الطاعن على الحكم
المطعون فيه أنه . أولا - أخطأ في تطبيق قواعد
الاثبات ، إذ طالبه بتقديم عقد القسمة كدليل
لإثبات حصولها مع أنه لم يكن طرفا فيها ومع
أن له اثبات حصولها بجميع الطرق القانونية
ثانيا . - بنى على مجرد استنتاج لا حقيقة له ، فقد
قدم الطاعن مستندات تثبت بصورة خاطئة حصول
القسمة بين المطعون ضده وأخوته كما تثبت
وضع يد كل منهم على حصة مفرزة وأنه أقيمت
أسوار وحدود للقصص بين كل حصة وأخرى
وان حصة المطعون ضده أصبحت غير مجاورة

على غير أساس ويضمن رقبته موضوعا .

(طعن عبد الملك ميتايل وحضر عنه الاستاذ حنا
مركس ضد تاجع ارمانويس ميتايل وأخري وحضر عنهما
الاستاذ عمر عمر ورقم ٣٣ سنة ١٩١٢ في جلسة السابقة مع حضرة
الاستاذ محمد بركات رئيس قضاة بدلا من - حضرة صاحب
المرزة ابراهيم جلال بك)

٤٢

٢٩ يناير سنة ١٩٤٢

١ - اثبات ، دعوى شفعة ، دفع المدعى عليه الدعوى بعدم
الجواز . استاده في ذلك الى أوراق قدمها وطلبه
التحقيق على الطبيعة للتثبت من صحة دفعه . عدم
كفاية الأوراق في نظر المحكمة . انفعال طلب التحقيق
لا يصح . وجوب التثبت منه
٢ - قسمة . عدم تسجيل العقد . لا يمنع غير المتقاسمين
من التمسك بحصول القسمة واستقلال أحد للشركاء
بجزء من المقار وقصدانه تبعا لذلك حتى طلب الشفعة .

المبادئ القانونية

١ - إذا كان المدعى عليه في دعوى
الشفعة قد دفع بعدم الجواز لأن المدعى قد اختص
بموجب قسمة أجريت بجزء معين من المقار
المجاور ولم يملك مجاورا للمقار المشفوع فيه
واستند في ذلك إلى أوراق قدمها وطلب التحقيق
على الطبيعة للتثبت من ذلك ورأت المحكمة أن
الأوراق المقدمة ليس فيها ما يقنع بأن المدعى قد
خرج من الشيوع فإنه يكون لزاما عليها أن
تعرض لما طلبه المدعى عليه من التحقيق وتقول
كلمتها فيه ما دام هو قد اتخذ وسيلة لإثبات
دعواه في حالة عدم اقتناع المحكمة بكفاية ما قدمه
من أسانيد فإذا هي لم تقبل ولم يكن فيما عرضت
له في حكمها من البحث ما يفيد الرد صراحة أو

لبنزل المشفوع فيه ، ومع ذلك يقول الحكم
ان الأمر لا يمدد بمجرد التفكير في القسمة وفي
هذا إغفال لصريح نص الأوراق نقلت به
المحكمة الدعوى عن حقيقتها وخالف مستنداتها
ثالثا - قصر في بيان الأسباب لأن المحكمة
أجملت فيه عناصر الدعوى فطاعت مبهمة بحيث
لا يعلم منها حقيقة الواقع ، بل أنها سلبت أنها
لا تعرف تلك الحقيقة . ومع ذلك قانها رفضت
تحقيق دفاع جوهرى كان يؤدى إلى ظهور
الحقيقة ، فهي لم تجب طلب التحقيق على الطبيعة
التي تثبت مادتها حصول القسمة وسماع شهادة
المهندس الخبير الذى تولاه ومفتش المعارف
الذى عاين المنزل مع تطبيق الرسم الكروكي
للقدم لمجلس المديرية على منزل المطعون ضده .
ومن حيث ان الطاعن استند لدى محكمة
الموضوع لاثبات حصول القسمة بين المطعون
ضده وأخوته وان المطعون ضده قد اختص
بلصيب مفرز غير مجاور للمعار المشفوع فيه الى
ما اتخذته الشركاء في سبيل تنفيذ القسمة بواسطة
الخبير والى الطلب الذى قدمه المطعون ضده
الى مجلس مديرية للتوفيق يعرض فيه عليه إيجار
منزله الذى وقع في نصيبه والى التحقيق على
الطبيعة لاثبات حصول هذه القسمة فلم تراحم المحكمة
في الأوراق المتعلقة بالقسمة أكثر من دلالتها
على مشروع لم يتم ، ولم تستدل من محضر
الانتقال الى مجلس المديرية على ما إذا كان طلب
الطاعن إيجار منزله خاصة بالمنزل المشترك جميعه
أم يجزء منه ، ووقعت عند هذا الحد ولم تراحم اتخاذ
اجراءات تحقيق آخر .

ومن حيث ان في عدم رد محكمة الموضوع
على طلب التحقيق على الطبيعة ما يجعل الحكم
مشوبا بقصر في التيسير ويوجب نقضه .
(طعن بتول مصطفى الزيات ائدى وحضره
الاستاذ أحمد نجيب الحلال بك ضد احد عروت مصطفى ائدى
وحضره الاستاذ محمد صبرى أبو علم رقم ٣٤ سنة ١١ ق
بالبينة السابقة)

ومن حيث ان في عدم رد محكمة الموضوع
على طلب التحقيق على الطبيعة ما يجعل الحكم
مشوبا بقصر في التيسير ويوجب نقضه .

(طعن بتول مصطفى الزيات ائدى وحضره
الاستاذ أحمد نجيب الحلال بك ضد احد عروت مصطفى ائدى
وحضره الاستاذ محمد صبرى أبو علم رقم ٣٤ سنة ١١ ق
بالبينة السابقة)

ومن حيث ان في عدم رد محكمة الموضوع
على طلب التحقيق على الطبيعة ما يجعل الحكم
مشوبا بقصر في التيسير ويوجب نقضه .
(طعن بتول مصطفى الزيات ائدى وحضره
الاستاذ أحمد نجيب الحلال بك ضد احد عروت مصطفى ائدى
وحضره الاستاذ محمد صبرى أبو علم رقم ٣٤ سنة ١١ ق
بالبينة السابقة)

ومن حيث ان في عدم رد محكمة الموضوع
على طلب التحقيق على الطبيعة ما يجعل الحكم
مشوبا بقصر في التيسير ويوجب نقضه .
(طعن بتول مصطفى الزيات ائدى وحضره
الاستاذ أحمد نجيب الحلال بك ضد احد عروت مصطفى ائدى
وحضره الاستاذ محمد صبرى أبو علم رقم ٣٤ سنة ١١ ق
بالبينة السابقة)

٤٣

٢٩ يناير سنة ١٩٤٧

- ١ - اثبات - تقرير غير في دعوى تزوير - اطراحه . لا تريب على المحكمة في ذلك . بناء حكمها على ما اقتضت به من ظروف الدعوى وملاساتها . تخفيف رأى الجير بأسباب صريحة . لا موجب .
- ٢ - دعوى انكار الخطوط . دعوى التزوير . المادة ٢٧٠ مرافعات . لا مجال لتطبيقها في دعوى التزوير . المقصود من هذه المادة . الاثبات في دعوى التزوير . حصول جميع الطرق . حق خصم مدعى التزوير في اثبات عدم صحة الدعوى بجميع الطرق . التحقيق في دعوى التزوير . تناوله وقائع أخرى غير الكتابة أو التوقيع . اتحاد المحكمة عليها . لا عائلته فيه لقانون . (المولد ٢٧٠ و ٢٨٤ و ١٨١ تحقيق)

المبادئ القانونية

- ١ - إذا اقتضت محكمة الموضوع مما استبانته من التحقيقات وما استظهرته من القرائن وما يكشف لها من ظروف الدعوى التي استعرضتها في حكمها بأن الامضاء المظنون فيها بالتزوير صحيحة فلا يصح أن يعاب عليها أنها لم تأخذ برأى أهل الخبرة المخالف لما انتهت إليه إذ هذا الرأي لا يسدو أن يكون عنصر من عناصر الاثبات التي تقدم لتكون المحكمة منها رأياً في الدعوى فإذا لم تطعن إليه كان لما أن تطرحه كأي دليل آخر ولا يكون واجباً عليها قانوناً أن تقفده بأسباب صريحة فإن بيناها للأسباب التي تعتمد عليها يبقى .

- ٢ - إن المادة ٢٧٠ من قانون المرافعات خاصة بتحقيق الخطوط ولا مجال لتطبيقها في

دعوى التزوير والمقصود منها هو احترام القاعدة العامة في الاثبات بعدم تمكين من يتمسك بورقة أنكرها خصمه من أن يثبت بالبينة في غير الأحوال التي يجوز فيها ذلك قانوناً الالتزام المدون بها ولذلك جاء نصها مقصوراً على أن البينة لا تسع إلا عند إثبات واقعة الكتابة أو التوقيع دون الالتزام ذاته بخلاف الحال في دعوى التزوير فإن الأمر فيها إذا ما قبلت أدلة التزوير يكون متعلقاً بجريمة أو غش مما يجوز قانوناً إثباته بجميع الطرق ومنها قرائن الأحوال كعدم قيام الدين الذي حررت عنه الورقة وذلك يستتبع أن يكون لخصم مدعى التزوير الحق في أن يثبت بجميع الطرق أيضاً عدم صحة الدعوى عملاً بالمادة ١٨١ مرافعات . وإذن فإذا كان التحقيق في دعوى التزوير قد تناول غير الكتابة أو التوقيع وقائع أخرى واعتدلت عليها المحكمة فلا تريب عليها في ذلك .

المحكمة

١ من حيث ان الطاعن يبنى طعنه على أسباب محسنة (الاول) ان الحكم المظنون فيه جاء غير مسبب لانه إذ قضى بصحة السند المظنون فيه رغماً عما أثبتته الجير ان المندوبان من قبل المحكمة الابتدائية من ان الامضاء المنسوب للطاعن هو امضاء مقلد - إذ قضى بذلك لم يناقش ما قرره الجير ان المذكوران ولم يتم الدليل على فساد رأيهما (الثاني) ان الحكم المظنون فيه قد بني على مخالفته للقانون وخطأ في تطبيقه لانه بني على الصعقات التي أجرتها المحكمة الابتدائية تنفيذاً

لحكم التمهيد الصادر منها خلافا لحكم القانون
إذ كلف الطاعن اثبات واقعة سلبية وهي عدم صحة
الامضاء المنسوب اليه وفضلا عن هذا فان تلك
الصحقات التي أخذ بها الحكم المطعون فيه قد خرجت
عن الطريق الذي رسمه القانون في المادة ٢٧٠ من
قانون المرافعات التي توجب أن يكون التحقيق في
حالة انكار الختم أو الامضاء متصفا بالثبوت قطع
وقد كان التحقيق الذي أجريته المحكمة الابتدائية
دائرا حول وقائع أخرى لا علاقة لها بالثبوت في
ذاته (الثالث) ان الحكم المطعون فيه أثبت أن محمد
حجاب أحد شهود السند قد وقع عليه مع انه لو صح
ما استنتجه الحكم المطعون فيه من أقوال هذا الشاهد
فانها لا تكون متبعية في الدعوى إذ انه كان من السهل
على المطعون ضدهم أن يستعملوا الجواب عن هذا الشاهد
الذي كانت له مصلحة في الشهادة لم باعتباره
شريكا في التزوير ومع ذلك فان عبارة الشاهد
المذكور في التحقيق تشر بدم صحة السند كما
قررت ذلك بحق المحكمة الابتدائية (الرابع)
اعتماد الحكم المطعون فيه على ثبوت وضع يد مورث
المطعون ضدهم وهم بمده على ٢٧ قراط ملك
الطاعن في مقابل فائدة مبلغ الدين مع أن هذا الدليل
فضلا عن كونه مخالفا لحكم المادة ٢٧٠ من قانون
المرافعات فان واقعة وضع اليد في ذاتها غير صحيحة
(الخامس) استند الحكم المطعون فيه الى واقعة
اثبات السند المطعون فيه في محضر جسر تركية
مورث المطعون ضدهم الموقع عليه من الشيخ علي
محمد أخى الطاعن ورب عليها علم الطاعن من أخيه
المذكور بوجود السند المطعون فيه واستنتجت
المحكمة من سكوت الطاعن عن الطعن فيه مع علمه به
أن يكون السند صحيحا وهذا الذي ذهب اليه الحكم
المطعون فيه أقرب الى الخيال من الحقيقة لانه
لا يتفق مع الحياة العملية المعروفة في البلاد .

عن السبب الاول
« وحيث ان محكمة الاستئناف بت
اقتناعها بصحة السند على ما استخلصته من
الصحقات وأقوال الشهود وظروف الدعوى
وانتهت من استعراضها ذلك كله إلى القول بانها
« لا ترى الاخذ بما جاء بتقريرى المحيرين من
أن الامضاء المنسوب للسند نف عليه على
السند المطعون فيه مقلد ذلك لما فاقه هذه النتيجة لما
ثبت من التحقيق والقرائن السالف ذكرها من
جهل ولاجاء بتقرير حضرة الطيب الشرعي من أنه
(يرجع كثير أن الامضاء مقلد وان كان يوجد
فيها كثير من التشابه بين الامضاء الصحيح)
كما يشتر بأنه لم يجز تضليل الامضاء وترى المحكمة
الاخذ بما ثبت من الصحقات والقرائن لانه أولى
بالثقة والاطمئنان » وبين من هذا الذي ذكره
الحكم أن محكمة الموضوع إذا اقتضت بصحة
الامضاء مما استخلصته من الصحقات وظروف
الدعوى كان لها بناء على اقتناعها هذا أن لا تأخذ
برأى أهل الخبرة المتناقض لذلك في تقاريرهم إذ
هذا الرأى ليس إلا حضرا من عناصر الدليل
للمحكمة أن لا تعمل عليه إذا لم تلمس اليه دون
أن تكون ملزمة بما إذا سبب حرج لهذا التقدير
فان في الأسباب التي ذكرتها تدعيا لأربها ما يخفى
عن ذلك

عن السبب الثاني

« وحيث انه لا وجه للطاعن في أن يأخذ
على قضاة الموضوع شكله اثبات ما يدعيه من
تزوير الامضاء بعد أن اختار لنفسه طريق الطعن
بالتزوير وأظلم نفسه مدعيها به وليس فيما كلف به من
اثبات عدم صحة الامضاء واقعة سلبية يستحيل
(١١)

• وحيث انه لا تقدم يكون ما ينهه الطاعن على الحكم في غير محله ولذا يتعين رفض هذا الطعن موضوعا .

(طعن الشيخ جلم محمد احمد طر وحضر عنه الاستاذ اباذر سليم بك عند وسيلة محمد منصور وآخرين وحضرهم الاستاذ شاكر الشباع رقم ٤٠ سنة ١٩١٩ ق بالبنية السابقة)

٤٤

٣٩ يناير سنة ١٩٤٢

ارتفاق . حق المرور المخصوص منه في المادة ٤٣ من القانون المدني . لا تفرق في حكم هذه المادة بين الارض الزراعية وأرض البئر . المادة الخامسة من المجرى . هي المادة ٣٣ . (للاذنان ٣٣ و ٤٣ مدني)

المبدأ القانوني

إن المادة ٣٣ من القانون المدني خاصة بحق المجرى أما حق المرور هي المادة ٤٣ وهذه المادة لا تفرق في حكمها بين الأراضي الزراعية والأراضي غير الزراعية بل تفصل بصفة عامة صاحب الأرض التي لا اتصال لها بالطريق العام حق الحصول على مسلك في أرض الغير للوصول منه إلى تلك الطريق . ففي كان الثابت أن أرض المدعى لا سبيل للوصول منها إلى الطريق العام إلا بالمرور على أرض المدعى عليه فقتضت له المحكمة بالمسلك اللازم لتلك فلا غبار عليها ولو كانت أرضه زراعية لا أرض بناء .

المحكمة

• من حيث ان الطاعنين يعيبون على الحكم المطعون فيه أنه أولا — أخطأ إذ طبق المادة ٤٣ من القانون المدني على أرض النزاع مع أن الثابت من أوراق الدعوى ومن نفس الحكم

عليه إثباتا بل هي واقعة التزوير التي ادعاها فكان هو المزمع قانونا بأبوابها .

• وحيث انه لا محل أيضا لان ينفي الطاعن على الحكم مخالفة المادة ٣٣ من ارفاضات إذ هذه المادة خاصة بتحقيق الخطوط ولا مجال لتطبيقها في دعوى التزوير لان المقصود منها هو احترام القاعدة العامة في الاثبات بعدم تمكن من جمسك بورقة أنكرها خصمه من ان يثبت بالبنية الالتزام المدون بها في غير ما يوجب القانون فجاء النص مقصورا على إثبات واقعة الكتابة أو التوقيع دون الالتزام ذاته بخلاف دعوى التزوير فإن الامر فيها بعد قبول أدلة التزوير يكون متطلبا بشئ أو جريمة مما يجوز اثباته قانونا بجميع الطرق ومنها القرائن المستمدة من عدم ثبوت الدين الاصل ويستتبع ذلك أن يكون للخصم اثبات عدم صحة الدعوى بنفس الطرق عملا بالمادة ١٨١ من ارفاضات وبناء على ما ذكر فانه بغير ض التسليم بصحة ما يقوله الطاعن من أن التحقيق في صدد نفي ما ادعاه من تزوير في السند موضوع النزاع تناول وقائع أخرى غير الكتابة أو التوقيع ذاته فليس في ذلك ما يخالف القانون في شيء ما .

• وحيث ان ما يقوله الطاعن بشأن مخالفة ما جاء في التحقيقات لا تلة الحكم فإن الطاعن لم يقدم صورة رسمية للاستدلال بها على صحة ما يدعيه عن الاسباب الثالث والرابع والخامس

• وحيث ان ما ينهه الطاعن على الحكم المطعون فيه في هذه الاسباب لا يبدو أن يكون مناقشة موضوعية في تقدير المحكمة للدليل الذي استندت اليه وهذه المناقشة لا يصح اثارها أمام محكمة النقض والابرار مادامت محكمة للموضوع قد استخلصت تقديرها من أوراق الدعوى ووقائعها استخلاصا مقبولا عقلا .

يطبق هذه المادة .

« ومن حيث ان المادة المتعلقة بحق المرور ، وهي المادة ٤٣ من القانون المدني لا تفرق بين الاراضي الزراعية وغير الزراعية ، بل تحول بصفة عامة صاحب الارض التي لا اتصال لها بالطريق العام حق الحصول على مسلك في أرض الغير للوصول منه إلى ذلك الطريق ، ومتى كان الامر كذلك ، وكان الثابت في الحكم أن أرض المعلن ضدهم لاسبيل لها للاتصال بالطريق العام إلا بالمرور على أرض الطاعنين وأن الطريق المحكوم به هو المسلك اللازم للوصول إلى الطريق العام ، فلا محل لا يشهد الطاعنون بالوجهين الاول والراجح . أما المجادلة التي يدونها بالوجه الثاني حول كفاية الطريق الواقع على حافة المسقاة فلا تقبل منهم بعد ان أثبت الحكم أن حافة المسقاة لا تصلح بحال لان تكون طريقا . وأما ما يمسكون به في الوجه الثالث خاصا بتقصير الخبير في ما مورجه فانه بصرف النظر عن أنهم لم يقيموا عليه أى دليل في طعنهم فالبحث فيه غير مجد في الدعوى بعد أن تبين أن المادة ٤٣ تنطبق على الأراضي الزراعية كما تنطبق على غيرها .

« ومن حيث انه لا تقدم يكون الظعن برمته على غير أساس وجهين رفقه موضوعا .

(لمن قار اسكندر مشرق أفندي وآخرين وحضر عنهم الاستاذ فيليب بشارة ضد الفقيه اسماعيل نصر عبد الرؤف وآخرين رقم ٤٦ سنة ١١ ق بالمدينة السابقة) .

أن الأرض زراعية وليست أرض بناء . والنص الذي ينطبق هو المادة ٣٣ من القانون المدني . ثانيا — أخطأ كذلك إذ قضى بإعطاء المعلن ضدهم المسلك المطلوب مع أنه ثابت من الأوراق والحكم أن لأرضهم ممر قديما . وإذن فلا محل لتطبيق المادتين ٣٣ و٣٣ من القانون المدني . ثالثا — شابه قصور لان محكمة الاستئناف عندما أصدرت حكمها التمهيدى باعادة الأمور إلى الخبير حددت هذه الأمور في كلفته بمعاينة الأرض المملوكة للمعلن ضدهم ويان ما إذا كانت زراعية أو معدة للبناء وما إذا كانت توجد بها مبان قائمة بالصل أو لا توجد ولم يقيم الخبير مباشرة هذا الجزء من الأمور وقد طلب الطاعنون إعادة الأمور إليه ولكن المحكمة لم تجب هذا الطلب ولم ترد عليه وكل ما قاله الحكم هو أنه ارتكن على مرسوم ١٣ من مايو سنة ١٩٢٨ المعدل لحدود بندر جرجا وهذا المرسوم لا يتناقض مع ما طلب من الخبير أن يوضحه وخصوصا أنه جافى نص الحكم أن الأرض لازالت تستغل استفلا زراعي . وعلى هذا فسكوت الحكم عن تقصير الخبير في أداما كلف به يجعل الحكم قاصرا ويجعل الاجراءات التي بني عليها باطلا رابعا — تناقض في أسبابه إذ أنه بعد أن سلم بأن الأرض مازالت زراعية جاء فطبق نص للمادة ٤٣ من القانون المدني وهو الخاص بأرض البناء .

ذلك هي أوجه الظعن .

« ومن حيث ان المادة ٣٣ من القانون المدني التي يشير إليها الطاعنون لا علاقة لها بموضوع الدعوى لانها خاصة بحق المجرى ، فلا محل لان ينمي على الحكم بأنه أخطأ إذ لم

٤٥

٥ فبراير سنة ١٩٤٢

قوة التي المحكوم فيه . حكم من التمسكة بالتعلق
دعوى مطالبة بقيمة شيكات . بناء على أن الملاحقين المدعى
(الفان) والمدعى عليه (المدين) كانت مباشرة وأن غيرهما
بمن اشترك فيها كان اشتركا صوريا لفرض من . المدين
لا يمثل هؤلاء الملتزمين . حق الفان في محاسبهم عما يكون
له من حق قبلم في هذه الحالة . لا يجوز لهم المدعى هذه
بذلك الحكم (المواد ١٠٨ ، ١١٠ ، ١١٢ مدني ١٣٧ تجاري)

للبدن القانوني

إذا كان الحكم الصادر من المحكمة
المختلطة في دعوى مطالبة بقيمة شيكات قدبنى
على تصفية الحساب بين طرفيها على أساس أن
السلطة بينهما كانت في الواقع مباشرة ، وأن
اشترك من اشتركوا فيها لم يكن إلا صورياً لخلق
حلقة اتصال وهمية بين مدعى الدين ولذين سقرا
لقوائد فاحشة ، فإن للدين لا يصح اعتباره ممثلاً
لهؤلاء الذين سخرهم المدين ولا يكون لهم إذا
ما طالبهم المدين بحق له قبلم أن يتحدوه بالمواد
١٠٨ ، ١١٠ ، ١١٢ من القانون المدني و١٣٧
من القانون التجاري على زعم أنهم يستفيدون
قانوناً من الحكم الذي صدر في مواجهة المدين
في الدعوى لأنهم كانوا ممثلين به فيها .

المحكم

و حيث ان هذا الطعن قد بنى على أسباب
ثلاثة (الأول) وجود تناقض معيب في الحكم
الطعون فيه فينبى هو يقرر أن حكم محكمة
الاستئناف المختلطة اعتبر الشيكات للقيادة بين
عمل كاورو والطعون ضده كانت لست قروض

ربوية انعدت مباشرة بينهما - بينا يقرر ذلك
بأخذ رواية المظنون ضده فيقول أن الدعوى
قائمة على سبب خاص بالطاعين في حين أن هذه
الرواية هي نفسها التي كان يدفع بها المظنون ضده
أمام المحكمة المختلطة ولم تأخذ بها ، وفضلا عن
هذا فإن الحكم المظنون فيه أهمل ذكر الأسباب
التي قامت لديه واستخلص منها اختلاف موضوعي
التزاع أمام القضاة المختلطة والأهل (الثاني)
أن الحكم المظنون فيه أخطأ قانوناً في عدم الأخذ
بالمادة ١٣٧ من القانون التجاري التي تجعل الطاعين
وعمل كاورو مدينين بالتضامن وبالمواد ١٠٨
و ١١٠ و ١١٢ من القانون المدني التي تجعل المدينين
التضامنين وكلاء عن بعضهم البعض (الثالث)
استند الحكم للطعون فيه استناداً خاطئاً الى حكم
محكمة النقض الصادر في ٦ من يونيو سنة ١٩٤٠
الذي فصل في أمر الوكالة بين الكفلاء المتضامنين
ولم يفصل في أمر الوكالة بين المدينين المتضامنين مع
وجود فوارق بين الحالتين والحالة الثانية هي التي
تنطبق على هذه الدعوى ولم يصرح لها حكم
النقض المذكور .

تلك هي الأسباب التي بنى عليها هذا الطعن .
و حيث ان الحكم المظنون فيه قد لخص
الاسباب التي بنيت عليها الدعوى المختلطة التي
كان التزاع فيها دائراً بين المظنون ضده وتقليسة
عمل كاورو والتي حكم فيها استئنافياً في ٢١ من
أبريل سنة ١٩٣٨ كما لخص الأسباب التي بنيت
عليها الدعوى الحالية وخلص من هذا البيان إلى
القول باختلاف السبب والأشخاص في الدعويين
و حيث ان ما أبرزه الحكم المظنون فيه هو
أن حكم محكمة الاستئناف المختلطة قد بنى على
تصفية الحساب بين تقليسة نابوليون كاورو
والعمل المظنون ضده على أساس مراءته المحكمة من

٤٦

٥ فبراير سنة ١٩٤٢

حكم . تسيه . التصور المطلق . مثال . غم تله
شخص من صاحبه . توقيه به على اوراق استانة باختيارها
خاصة له بالتزامن بسبب التسليم . تناقض الحكم في هذا
السبب . وكالة اتيان . دلالة أسبابه على أنه يفرق من
حيث الامر في قيمة التوقيع بين تسليم الختم على سيل الوكالة
وتسليمه على سيل الوديعة . عدم ترحله لوقف الدائن
من التوقيع . تصور .

البدا القانوني

إذا كان الحكم الابتدائي قد قضى بتزوير
الأوراق موضوع الدعوى بناء على أن الختم الموقع
به عليها لم يسلم من صاحبه إلى من وقع به إلا
لاستعماله لمصلحتها في قبض مماشها وتأجير منزلها
وتحصيل أجره فوقه به على سندات دين عليه
باعتبارها خاصة له بالتزامن . ثم جاء الحكم
الاستثنائي فأبدها الحكم أخذاً بأسبابه ومضياً
إليها أن تسليم الختم إنما كان على سبيل الوديعة
باعتبار متسلمه متولياً أمور صاحبه وأن اتيانها
إليه عليه لا يفيد وكالة في استعماله دون ترخيص
منها وكان الحكمان كلاهما لم يبرضا للبحث في
موقف الدائن من هذا التوقيع وفي ملاسات
هذا الموقف مع ما قد يكون له من أهمية في
الانزاع بل اقتصر على سبب تسليم الختم للدائن
فإن الحكم الاستثنائي مع تناقضه في هذا السبب
ومع ما تدل عليه أسبابه من أنه يفرق في تسليم
الختم بين الوديعة والوكالة من حيث الأثر في قيمة
التوقيع ومع عدم فرضه لوقف الدائن من

أن الملاقة المالية التي تدخل فيها الطاعنان
وشريكهما عبد العزيز وعطيه عبد المجيد موسى
كانت في الواقع ونفس الامر علاقة مباشرة بينهما
ولم يكن تدخل الطاعنين وزميليهما في تطوير
الشيكات الخاصة بهذه المعاملة إلا تدخلا صوريا
لمصلحة المظنون ضده لست القوائد الربوية من
طريق خلق حلقة اتصال وهمية بين محل كاورو
والمظنون ضده .

و حيث انه اذا كان الطاعنان مسخرين
من قبل المظنون ضده كما يقول حكم محكمة
الاستئناف المخططة فانهما يكونان معه طرفا
واحدا في المعاملة مع خصمه كاورو ولا يكون من
المقبول والحالة هذه أن يعتبر ممثلين في الدعوى
المخططة بهذا الخصم وإذا كان الامر كذلك فلا
غجل قطعاً في الدعوى الحالية للتصدي بالمواد ١٣٧ من
القانون التجاري و ٨٠ و ١١ و ١١٢ من القانون المدني

و حيث انه متى كان الطاعنان قد اعتبرهما
حكم محكمة الاستئناف المخططة مسخرين من
قبل المظنون ضده واملين لمصلحته كما ذكر
فيكون من حقهما قانوناً أن يحاسبهما على ما نشأ عن
الاعمال التي قلما بها لحسابه .

و حيث انه يبين مما تقدم ان ما ذهب اليه
الحكم المظنون فيه في نتيجة النهائية من اختلاف
السبب والخصوم بين هذه الدعوى والدعوى
المخططة قد يني على أساس سليم ويكون هذا الحكم
إن قضى برفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى
قد جاء خالياً عما يشاء عليه الطاعنان من عيوب ولذا
يجب رفض هذا الطعن موضوعاً .

(طعن اطروح جورج حوى وآخر وحضر عنها
الاستاذ محمود فهمي جدي بك حد . نقل للتجاري (استئناف
مصري واولاه) رقم ٢٢ سنة ١١ قوتاسة وعصرية حضرات
اصحاب البرة عبد الفتاح السيد بك رئيس المحكمة وعلى جدير
سجاري بك ومحمد كامل الرعيدي بك ومحمد ذكي على بك
ومحمد كامل مرسي بك مستشارين ونخوض بحذرة صاحب
البرة اسكندهو سنا ديان بك رئيس النيابة)

ذلك التوقيع يكون مشوبا بالقصور متعينا نقضه المحكم.

« حيث ان لما اشتمل عليه الطعن أن الحكم المطعون فيه بني على أسباب متناقضة فقد جاء في الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أن الختم سلم من المطعون ضدها إلى زكي فهمي على سبيل الوكالة وهو ماذكر للمطعون ضدها في عريضة دعواها وتمسك به الطاعن مرتباً عليه صحة التوقيع فجاء الحكم الاستئنافي قائلًا أن تسليم الختم لم يكن على سبيل الوكالة بل على سبيل الوديعة فنقض بذلك ما جاء في أسباب الحكم الابتدائي مع أخذه بها — كما اشتمل الطعن على أن الحكم أخطأ في تطبيق القانون وذلك لأنه إذا سلم بأقوال المطعون ضدها فإن تسليم الختم لزكي فهمي إنما كان على سبيل الوكالة لاستعماله في شئونها ولا عمل مع هذا للقول بتزوير الأوراق الموقع عليها من زكي فهمي بالختم المذكور إذ في هذا التسليم تحويل عام له بالتوقيع به ومن المدل أن لا يضار التغير الذي لا ذنب له وأن يكون اللوم في ذلك على المطعون ضدها وقد وضعت قتها في غير عملها وهي وشأنها مع من سلمته ختمها

« وحيث ان ما بحث فيه المحكمة الابتدائية هو معرفة ما إذا كان التوقيع حصل به المطعون ضدها ورضائها أم لا وانتهت إلى الافتناع بما يأتي : أولاً — أن المطعون ضدها سلمت ختمها إلى زكي فهمي مدين الطاعن لاستعماله لمصلحتها في قبض معاشها وتأجير منزلها وتحصيل ايجاره ثانياً — أن زكي فهمي نقاديا من الحكم بإشهار اقله وضع بختم المطعون ضدها على الأوراق المطعون فيها باعتبارها ضامنة له بالتضامن — ثالثاً — أن التوقيع على الأوراق المذكورة مزور لحصوله

بدون علم المطعون ضدها وأنه يجب لذلك اعتبار تلك الأوراق باطلة فيما يتعلق بالضمان المنسوب للمطعون ضدها ثم جاء الحكم الاستئنافي آخذاً بأسباب الحكم الابتدائي مضيقاً إليها قوله « حيث أن المستأنف زعم أن وجود الختم بيد زكي افندي فهمي يتضمن توكيلاً له من المستأنف عليها في التوقيع به على الأوراق المطعون فيها يمنع من قبول الطعن فيها بالزور — وحيث ان الثابت من التصفيات الادارية للنضمة ومن التحقيق الذي أمرت به المحكمة أن وجود الختم مع زكي افندي إنما كان على سبيل الوديعة باعتباره متولياً أمور المستأنف عليها شأنه في ذلك شأن غيره من أوراقها واثباته على الختم لا يفيد وكالة له في استعماله دون تصريح منها — وخلص الحكم بما ذكر إلى تأييد الحكم الابتدائي »

« وحيث انه يبين مما تقدم أن الحكمين الابتدائي والاستئنافي جاء متناقضين الاسباب في بيان الغرض من وجود الختم لدى زكي فهمي اذ ينفى الحكم الابتدائي أن تسليم الختم كان لتنفيذ عقد الوكالة بقول الحكم الاستئنافي المؤيد له لأسبابه أن التسليم إنما كان على سبيل الوديعة لا للاستعمال وأن الوكالة لا وجود لها وفضلاً عن هذا التناقض وما فيه من الدلالة على أن الحكم المطعون فيه يفرق بين الوكالة والوديعة في تسليم الختم من حيث الاثر في قيمة التوقيع رغم أخذه بهما مما قلنا كلا الحكمين لم يعرضا للبحث في موقف الطاعن من التوقيع بختم المطعون ضدها على أوراق الاستدانة بصفتها ضامنة متضامنة وفي ملاسات هذا الموقف وما عسى أن يكون لهذا كله من التأثير في قيمة هذا التوقيع بل جاء البحث فيهما مقصوداً على علة تسليم الختم لمدين

مستقلة كل واحدة عن الأخرى والأشياء المبيعة واقما كل منها في جهة غير الأخرى ثم أشارت إلى انتهاء القائدة من هذا القسم وإلى احتمال حصول ضرر منه فإن هذا التقدير الذي تسوغه ظروف الدعوى لا يكون لمحكمة النقض متعيب عليه .

المحكمة

«حيث أن وجه الطعن يصحعل في أن الحكم المطعون فيه خالف القانون بقضائه بعدم قبول الدعوى شكلا لتعدد الدعي عليهم في الدعوى وبوجوب رفع دعوى مستقلة كل منها عن الأخرى وفي بيان ذلك يقول الطاعن أنه يملك المغارات محل النزاع وأن ابنته المطعون ضده الأول اعتدى على هذا الملك فباعه بغير حق إلى باقي المطعون ضدهم ولكن محكمة الموضوع نظرت إلى الدعوى من وجهة نظر المطعون ضدهم ودفاعهم مع أنه كان يصح عليها النظر إليها من وجهة نظر الطاعن لانه صاحب الحق في تكييفها أما سبب الدعوى من ناحيته فهو دفع التمسك واسترجاع ملكه المنصوب وأما الرابطة بين ابنته وباقي المطعون ضدهم فهي أن حصول التعدي على ملكه من الابن الذي صدرت منه التصرفات ينشئ بينه والمشتري منه علاقة تسوغ رفع الدعوى عليهم جميعا وبمخلص الطاعن من هذا كله إلى أن فيا قضت به محكمة الموضوع على خلاف هذه القاعدة خطأ بسبب حكمها بما يوجب نقضه .

«وحيث أن الجمع في صحيفة واحدة بين مدعى عليهم متعددين وإن كان سابقا على أساس وجود رابطة بينهم تسوغ توجيه طلبات مختلفة إليهم في دعوى واحدة إلا أن اللطاط في ذلك هو تحقق

الطاعن مع ماتضمنته أسباب الحكم المطعون فيه من التناقض في هذا الصدد .

«وحيث أن فيا اشتمل عليه الحكم المطعون فيه من التناقض وفي تجنبه النظر في علاقة الطاعن بالتوقيع بختم المطعون ضدها مع ما قد يكون له من أهمية في مصير النزاع في هذا كله ما يجعل الحكم مشوبا بقصور يجز محكمة النقض عن مراقبة تطبيق القانون . ولذا يصح نقضه دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن .

(طعن المراجع إلى حيلاني وجعفر عنه الاستئناف محمد حسن وذلك فليكون ضد المبدع هاتم كادوس وحضر عنها الاستاذ فليبيب بهماره رقم ٣٦ سنة ١١ في جلسة السابقة)

٤٧

١٩ فبراير سنة ١٩٤٢

دعوى : شكلا . تعدد الدعي عليهم . جميعهم في صحيفة واحدة وتوجيه طلبات مختلفة إليهم . جواره . اللطاط فيه تحقق المصلحة في توجيه الخصومة على هذه الصورة . تقدير ذلك . مرضي . مثال .

(المادة ٣٢ مرافعات)

المبدأ القانوني

إن الجمع بين مدعى عليهم متعددين في صحيفة دعوى واحدة إذا كان سابقا عند وجود رابطة بينهم تبرر توجيه طلبات مختلفة إليهم في الدعوى فاللطاط في ذلك تحقق المصلحة في توجيه الخصومة على هذه الصورة . وتقدير ذلك من سلطة قاضي الموضوع وفقا لما يراه من ظروف الدعوى وإذن فإذا كانت محكمة الموضوع قد رأت أن لا رابطة بين المدعي عليهم تسوغ اختصاصهم بمحتمين في دعوى واحدة إذ أنهم وإن كان كل منهم مشتريا إلا أن الصفقات كانت

انه في هذه الدعوى لا ارتباط بين المدعى عليهم اذ أن كل تصرف حصل لاحد المدعى عليهم على حدة دون دخل للاخر فالسير في الدعوى ضد المدعى عليهم بهذا الشكل غير قانوني ومضرب بمصلحة المدعى والمدعى عليهم على السواء اذ يجوز أن يحصل طعن بالترور في عقد مع أحد المدعى عليهم وتعين المحكمة خيرا . وقد تميل المحكمة الدعوى الى التحقيق بشأن عقد آخر مع مدعى عليه ثان وقد توجه اليين بالنسبة للمدعى عليه ثالث وقد توقف الدعوى بالنسبة للمدعى عليه رابع توفي فيتعطل الفصل في الدعوى ويعلق مصيرها بالنسبة لاحد المدعى عليهم على مصير الفصل فيها بالنسبة لآخر وهكذا

وحيث انه يبين بما ذكر أن محكمة الموضوع رأت أن لارابطة بين المطعون ضدهم المشتريين تسوغ ضمهم جميعا في خصومة واحدة وان صفتهم كانت مستقلة كلا منها عن الاخرى وان ما اشترؤه واقع في جهات متعددة كما أشارت الى انقضاء القائمة من هذا الضم والى احتمال حصول ضرر منه واذا كان هذا التقدير قد جاء مستخلصا استخلاصا سابقا من أوراق الدعوى ونظرونها فلا عقب لمحكمة النقض عليه ولذا يصح رفض الطعن موضوعا .

(طعن ابراهيم شيان الهلال بك وحضر عنه الاستاذ ساجي بك ضد محمد ابراهيم الهلال واخرين وحضر عن المجلس عشر الاستاذ اهدى حكيم بك ورقم ٣٨ سنة ١١ ق بالية الباقية)

٤٨

١٩ فبراير سنة ١٩٤٢

حكم - تنبيه - السبب الذي يبنى عليه الحكم يجب ان يكون مؤدبا اليه . بناء الحكم على مجرد الاحتمال والتنهن . لا يصح . مثال في دعوى تزوير .

المصلحة في توجيه الخصومة على هذه الصورة وتقدير ذلك كله من خصائص قاضي الموضوع تبعاً لما يراه من ظروف الدعوى .

« وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لادعاء به الحكم المطعون فيه قال في صدد الرد على ما تمسك به الطاعن من وجود رابطة بين المطعون ضده الاول والمشتريين منه ما يأتي :

« ومن حيث انهم ان دفع الاول قل المدعى لم يبين كيفية هذا التواطؤ ولم يقدم أى دليل عليه غير أن معظم المدعى عليهم قدموا العقود الصادرة اليهم وقد تبين من الاطلاع عليها انها صادرة في تواريخ مختلفة ومقادير متباينة وبين أشخاص لا علاقة لهم ببعض تذكر على سبيل المثال

(١) عقد بيع صادر الى المدعى عليه الحادى عشر الدكتور عزيز ابراهيم عن ٤٤٥ و٩ طواف بتاحية الوليدية مركز اسبوط مسجل في ٤ أغسطس سنة ١٩٣٥ (حافطة نمرة ٦٩ دوسيه) (٢) عقد بيع صادر الى المدعى عليه الرابع عشر عثمان صالح عن ١٢ ط بالوليدية مركز اسبوط مسجل في ٧ يناير سنة ١٩٣٦ (حافطة نمرة ١٢ دوسيه) (٣) عقد بيع صادر الى الشيخ عبد المال همام المدعى عليه الخامس عشر عن ١٦ س و ٢ ط بتاحية مجدم مركز منفلوط مسجل في ٢١ - ٢٠ - ١٩٣٧ (حافطة نمرة ٧ دوسيه)

« ومن حيث ان المحكمة ترى أن المدعى أراد توفير المصاريف فرغ قضيته على جميع المدعى عليهم بدعوى واحدة مع أنه من المبادئ المقررة قانوناً أن يكون في الدعوى الواحدة رابطة قانونية بين جميع المقصوم سواء كانوا مدعى أو مدعى عليهم والرابطة القانونية هي التي تجعل كل اجراء يحصل في الدعوى نتيجة بالنسبة لهم . ومن حيث

المبدأ الثاني

إن الحكم لا يستقيم إلا إذا كانت أسبابه التي بنى عليها مؤدية إليه . وإنه فإذا قضت المحكمة برفض دعوى التزوير بنسب على أن بصمة الختم الموقع به على السند ولو أنها لا تشبه بصمة الختم الحالي للدعي إلا أنها قد تكون ختم آخر له إذ ثبت أنه كان له ختم سابق على الختم الحالي وختم آخر لاحق له لم يمتد إلى بصمته فإن هذا السبب لا يصلح لأن يحمل عليه ذلك الحكم إذ الأحكام يجب أن تنبئ على الجزم واليقين ولا يصح أن تنبئ على مجرد الاحتمال والتخمين .

الحكم

د من حيث ان ما تنمى الطاعة على الحكم المطعون فيه أنه مخطئ دليل التزوير المحكوم بقبوله وهو أن الختم الموقع به على السند ليس بختم الطاعة وبين قرينة ساقطها الطاعة تأييدا لهذا الدليل وهي أنها ما كانت تستعمل سوى ختم واحد هو الموقع به على الاوراق التي تمت عليها المضاهاة أمام محكمة أول درجة وقد أدى هذا المخطئ إلى أن محكمة الاستئناف عندما ثبت لها أن للطاعة ختماً آخر وقت به على عريضة لمصلحة السجون لم تقتصر على اسقاط القرينة وحدها بل أسقطت دليل التزوير نفسه وحكمت برفض دعوى التزوير مع عدم قيام التلازم بين الدليل المذكور وبين هذه القرينة وذلك لان الماط في صحة السند أو تزويره لا يتوقف على أن للطاعة ختماً واحداً أو أكثر بل يتوقف على أن تكون البصمة الموقع بها على السند مأخوذة بختم الطاعة سواء كان خاتماً واحداً أم أكثر . وبما أن الحكم

المطعون فيه على الرغم من ثبوت مخالفة بصمة الختم الموقع به على السند المطعون فيه لجميع البصمات التي أجرى الخبير المضاهاة عليها كما أثبت ذلك الحكم المطعون فيه وبالرغم من أن شهود المطعون ضدهم لم يشهدوا بجوقيع الطاعة على السند المطعون فيه قد حكمت بصحة السند لاحتمال أن تكون البصمة الموقع بها عليه هي بصمة ختم الطاعة فجاء حكمها المبني على مجرد الاحتمال باطلا لقصور أسبابه

د ومن حيث انه يسى من الحكم المطعون فيه أن محكمة الاستئناف اذ قضت بصحة السند ورفض دعوى التزوير لم تؤسس قضاها على دليل مستقل من أقوال الشهود أو ظروف الدعوى وملابساتها بأن الطاعة هي التي وقعت بختمها على ذلك السند بل على مجرد احتمال أن تكون بصمة الختم الموقع به على هذا السند هي بصمة لأحد أختامها ولو أنها لا تشبه إحدى بصمات أختام المضاهاة .

د ومن حيث ان بناء الحكم المطعون فيه على مجرد الاحتمال ليس الا تقديراً يكتنفه الشك والتردد في الجزم بصحة السند ومثل هذا التدليل لا يؤدي الى النتيجة التي خلص اليها الحكم ولا يحقق الغرض المنشود في المادة ١٠٣ من قانون الرافعات .

د ومن حيث انه لما ذكر يكون الحكم للمطعون فيه قد جاء مشوباً بالطلان ولذا يتعين نقضه .

(طرس السيد مبروك محمد محمود وحضر هذا الاستاذ احمد نسي ابراهيم بك حد صالح عبدالوهاب ابيد من قضاة محكمة وحضر عنهم الاستاذ ابراهيم باندرقم سنة ١١ ق بالية السابقة)

قضاة محكمة الاستئناف الأهلية

٤٩

٣٠ نوفمبر سنة ١٩٤٢

- ١ - جرح نعم يد الغير . قتل شخص . حق الملام في التمسك بكافة دفع المدين
- ٢ - حكم التعريض . دين جديد . اختلاعه من الدين الاصل
- ٣ - انحصار محكمة نزاع الملكية بالحكم موضوعا . مناهة . ظهور الحق .

المبادئ القانونية

- ١ - للمحكوم عليه بالالزام الشخصي (لعدم التفرير بما في الذمة غشا وتديسا) التمسك بالدفع التي يتسك بها الدين الأصلي
- ٢ - الحكم بشعوى يزيد من دين المحجوز عليه ينطق (ينشأ) ديناً جديداً على المحجوز لديها شخصياً يختلف من دين الحاضرة الأصل ولا يجوز عندئذ التمسك فيه بدفع الدين الأصلي

- ٣ - تختص محكمة نزاع الملكية بالتفصل في المنازعات للوضعية المتعلقة بأصل الدين ومقداره إذا كان الحق ظاهراً كما إذا كان التنفيذ حاصلًا بحكم مشمول بالنفاذ وحكم بالفائه في الاستئناف أو بقدر رسمي نهائي يعلانه المحكم

وحيث أنه عن الموضوع قد تبين لهذه المحكمة من الاطلاع على أوراق القضية وما

تقدم فيها من مستندات ومن مراعات الطرفين أن الحكم المستأنف في محله للأسباب التي بني عليها وتأخذ بها هذه المحكمة وتضيف إليها على ملجاء بمرضية الاستئناف ومذكرة الاستئناف - أولاً - أن كون الحكم الجاري التنفيذ به صادراً من المحكمة الأهلية بالزام المستأنف عليها شخصياً بالدين المحجوز من أجله له - لم يقرر بما في ذمتها غشا منها وتديسا - وكون حكم النفقة خلافاً لذلك صادراً من المحكمة الشرعية - كل ذلك لا يتناقض مع ما أخذت به محكمة أول درجة من أن للمحكوم عليه بالالزام الشخصي التمسك بالدفع التي يتسك بها المدين الأصلي إذ الواقع أن حكم الالزام الشخصي لا ينشأ ديناً جديداً للدائن المحجز ولا يسوغ له اقتضاء دينه مرتين - أحدهما من المدين والاخرى من المحجوز لديه بل هو بمثابة اجراء من اجراءات تنفيذ الحكم الأصلي أجاز المشرع للمحكمة تحويله للحاجز تحت يد الغير ليكون له الحق في اقتضاء دينه الثابت بالسند الأصلي من المحجوز لديه ولو كان ما تحت يده للدين أقل من ذلك الدين على أن يحمل المحجوز لديه محل الدائن بقدر ما يسدده له ويرجع به على المدين وهذا عقاب المحجوز لديه على ما وقع منه من النش والتديس ووجه العقوبة على مثل هذا المحجوز لديه أن يدفع كامل الدين المحجوز من أجله ولو لم يكن في ذمته للدين سوى بعضه ويكون معرضاً لعدم تمكنه من الحصول عليه من الدين - ثانياً - أن الحالة للمروضة في هذه

« وحيث انه لما تقدمت بمعين تأييد الحكم المستأنف .

(امتثال للتعينة حسن ابراهيم وحضر عنها الاستاذ فليس بدعي عند السيد فقيه امام احدى وآخر وحضر عنها الاستاذ عبد القادر أبو زيد رقم ٢٤١ سنة ١٢٩٩ ق وثلاثة وحضرة حضرات أصحاب المدة طاهر محمد بك وجدة الخليف محمد بك وحسن فقيه بك مسكولون) .

٥٥

١٢ إبريل سنة ١٩٤٢

- ١ - حقوق الارتفاق . المقررة بالقانون لجهة ما . وان كانت تعيد جميع الحقوق الا أنها في مصلحة الجميع
- ٢ - امال بعض أهل الجهة مراعاة تلك القيود وبمضى المدعى المستأنف لما لا يسقط حق من تمسك بأحد أقسام شروط عقده ما لم يمتدح قائما .
- ٣ - ارتكاب الجور للارتفاق لبعض التفاضلات جريا وراء امال بعض سكان المدي يدفع لجوره للانتفاع بانضمامه الى من جريه على القيود
- ٤ - ادلة الجور للمساكين فيما يجد بينه الحقوق التي ترتب له لجوره من احبار حق الارتفاق قد زال .

المبادئ القانونية

- ١ - إن القيود التي تشترط على المشترين في منطقة معينة من حيث المساحة التي تبني والمسافات التي تترك والارتفاع التي لا يصح تجاوزها الخ تعتبر حقوق ارتفاق متبادلة بين جميع المشترين ما دامت معلومة لهم جميعا - وهذه القيود أو حقوق الارتفاق الواردة في عقود مشهورة بالمعرفة التي لا نزاع فيها وبالسجل كما تسرى على السلف أي الأصيل في التماقذ تسرى على الخلف . وهي في الحقيقة في مصلحة الجميع إذ لا شك في أن من يشتري في مثل هذه المنطقة لا يقبل أن يقيد نفسه ويحد من حرية المالك المطلقة أصيلا وبمضي الانتفاع ببعض ملكه

الدعوى وهي الزام المحجوز لديها بدين الحاجز تختلف عما اذا كانت المستأنفة قد حكم لها بوجوب أي كان سببه زيادة عن مقدار دينها وعندئذ فقط يكون ذلك الحكم منشطا لدين جديد على المحجوز لديها شخصيا يختلف عن دين الحاجزة الأصلية ولا يجوز لها التمسك فيه بدفوع المدين الأصلي - ثالثا - أنه لو أن محكمة نزاع الملكية غير مختصة بالفصل في التزامات الموضوعية المتعلقة بأصل الدين ومقداره إلا أن هذا الحكم مقصور على حالة ما إذا كان النزاع في ذلك جديا وحقيقيا يقتضي البت فيه الرجوع الى محكمة الموضوع أما اذا كان الحق ظاهرا كما اذا كان التنفيذ حاصلا بحكم مشمول بالتفاد وحكم بالغائه في الاستئناف أو كان حاصلا بمقتضى رسمي قضى نهائيا بترويه أو بطلانه لأي سبب من أسباب البطلان فلا معنى للحكم بنزع الملكية والحالة المعروضة في هذه القضية من هذا القبيل طالما أن دين المستأنفة التي تريد نزع الملكية من أجله قد زال بالحكم النهائي الصادر من المحكمة المختصة بالفصل في أمره (راجع أبو هيف بك . طرق التنفيذ والصفحة ص ٤٦١ - ققرة ٧٧٤) رابعا - أنه لا محل لما تمسك به المستأنفة من أن الحكم الذي تنفذ به وهو حكم الالتزام الشخصي هو حكم نهائي لا يجوز إبطاله أو التناقض فيه بدعوى أصلية أو بدفع في دعوى وهذا لما تقدم ذكره من أن هذا الحكم إنما صدر بناء على حكم التفتة الجاري التنفيذ للحصول عليها ذلك الحكم الذي حكم من الجهة المختصة بالغائه ولأن هذا الانهاء يقرب عليه حيا الغاء جميع اجراءات التنفيذ والأحكام المترتبة عليه (المرجع المذكور طبعة ثانية ص ٣٢٢ ققرة ٣٠ وهامشها) .

من جنس آخر لأن المبرة بوقوع المخالفات لا بنوعها.
٤ - وإزالة ذلك الجار للمخالفين اللتين
وقعتا منه فيما بعد لا يفيد بعد أن ترتب لجاره
حق اعتبار أن حقوق الارتفاق قد زالت وبني
منزله فعلا .

المحكم

حيث أن هذه المحكمة تقرر محكمة أول
درجة على أن القيود المذكورة في عقد كل مشتر
تعتبر حقوق ارتفاق للباقيين إذ لا نزاع في علم
المشتري بأنها واردة في عقودهم جميعا وفي علمهم
بفائدتها لهم جميعا والقرض منها ولا شك في أن
من يشتري في مثل هذه المناطق والاحياء لا يقبل
أن يقيد نفسه ويحد من حرية المالك المطلقة أصلا
ويضحي الانتفاع ببعض ملكه وغير ذلك إلا لأن
جيرانه مقيدون مثله فيتمتعون جميعا في مقابل
ذلك بالهواء والشمس وبعد المسافات وحسن
النظر وجمال الحي ونظام مبانيه . وشروط هذه
القيود وإن كانت في ظاهرها قيودا للجميع إلا أنها
في الحقيقة في مصلحة الجميع كما تقدم يقبلها
المشترون راضين مختارين بل راغبين فيها ساعين
اليها ولذلك يجب اعتبارها في الوقت نفسه حقوقا
للجميع أيضا . وخلاصة ذلك أن القيود التي
تشتري على المشتري في (منطقة) معينة من حيث
المساحة التي تبني والمسافات التي تترك والارتفاع
الذي لا يصح تجاوزه الخ . تعتبر حقوق ارتفاق
متبادلة بين جميع المشتريين مادامت معلومة لهم جميعا
ومشترطة عليهم جميعا وهذه القيود أو حقوق
الارتفاق هذه الواردة في عقود مشتهرة بالمعرفة التي
التي لا نزاع فيها وبالتسجيل كاتسرى على السلف
أي الاصل في النفاذ كذلك تسرى على الخلف
خصوصا أنه قد ذكر في المادة ١١ من العقد الذي

وغير ذلك إلا لأن جيرانه مقيدون مثله فيتمتعون
جميعا في مقابل ذلك بالهواء والشمس وبعد
المسافات وحسن المنظر وجمال الحي ونظام مبانيه
وشروط هذه القيود وإن كانت في ظاهرها قيودا
للجميع إلا أنها في مصلحة الجميع كما تقدم يقبلها
المشترون راضين مختارين بل راغبين فيها ساعين
اليها ولذلك يجب اعتبارها في الوقت نفسه
حقوقا للجميع .

٣ - وإذا أهل عدد كبير من سكان
الحي أو أغلب سكانه مراعاة تلك القيود أو
الحقوق أو أهلا المطالبة بها واحترامها وضمت
على ذلك المدة السقط لا ترتب على ذلك أن
يحرم الجميع أو يحرم منها سواء في ذلك من راعاها
واحترمها ومن أهملها ولم يحترمها إذ لا تأثير لتنازل
شخص من حقه على حق غيره ولذلك يجب
احترام حقوق كل مشتر احترام شروط عقده
أو قيوده مادامت له مصلحة في المطالبة باحترام
تلك الحقوق ولم يسقط حقه بمضي المدة وخاصة
إذا كان جارا ملاصقا لم يطالبه باحترام حقوقه لأن
ضرر المخالفة في هذه الحالة يكون مباشرا وعميقا .

٣ - ولكن إذا كان هذا الجار الملاصق
بعد أن أهل عدد كبير من سكان الحي أو
أغلب سكانه مراعاة تلك الحقوق أو القيود على
اختلاف أنواعها قد ارتكب هو مخالفتين فان
جاره يسد إذا اعتقد أن الجار المخالف قد انضم
إلى من سبقوه في أهمل تلك الحقوق المتبادلة
والتنازل عنها فبني بعده وارتكب مخالفة أيضا ولو

باحترام شروط عقده أو قيوده أو عبارة أخرى
احترام حقوق غيره مادامت لمصلحة في المطالبة
باحترام تلك الحقوق ولم يسقط حقه وخصوصا
إذا ما كان جارا ملاصقا لمن يطالبه باحترام حقوقه
لأن ضرر المخالفة يكون في هذه الحالة مباشرا
ومحققا .

« وحيث انه وإن كان لاذراع في أن
المستأنف عليه جار مباشر للمستأنف فانه قد خالف
شروط عقده وبني من جاره المستأنف على مسافة
أربعة أمتار بدل خمسة إلا أنه قد حصل نزاع
فيا إذا كان المستأنف أيضا قد خالف شروط
عقده أم لا بأن ارتفع بمأنيته أكثر من ١٥ مترا
وبالسور أكثر من مترين

وحيث ان المحكمة ترى أنه في حالة حصول
هذه المخالفة يكون المستأنف قد انضم إلى غيره من
قطان الحى في عدم مراعاة شروط عقودهم وفي
تحرير باقي المشترين منها كما سبيل وخصوصا أنه
بنى منزله قبل أن يبنى المستأنف عليه منزله ولذلك
ندبت المحكمة خبير محكمة أول درجة لمعرفة ما إذا
كانت هناك مخالفات وقعت منه أم لا - وإذا
كانت هناك مخالفات عليه يأنها تفصيلا - وحدد
الخبير يوم ١٧ بوليه سنة ١٩٩١ للعمل في محل
الزراع بناء على تقرير ورد له من المستأنف عليه
جاء فيه (سعادة توفيق باشا دوس جار الآن
هدم البناء الحجري للمسكن للجزء السفلي من
السور لتخفيض مستوى ارتفاعه أربعين سنتي
بقصد تغيير معالم الحالة التي اتحد بسببها محكمة
الاستئناف لاثباتها فترجو الاستئناف حالا لاجراء
اللازم) ثم حدد الخبير يوم أول أغسطس للعمل
في مكتبة بناء على خطاب جاءه من المستأنف قال
فيه أن المستأنف عليه أحجج عليه تقريره بما يأتي
(اليوم رأيتكم تغيرون تغيير معالم سور منزلكم

باعث به الشركة للرحوم بطرس باشا غالى الذى
باع ورشته لكل من طرفي النزاع أن هذه الشروط
تعتبر أساسية ولولاها لما رضيت الشركة بالبيع
ولما الحى في حالة المخالفة في أن تلزم المشتري
وخلفائه باحترامها بكل دقة وإلا كان الجزاء
الهدم حالا بدون تعويض ومن ضمن تلك الشروط
أنه يجب أن تكون المباني بعيدة عن الجار خمسة
أمتار وأن لا ترتفع أكثر من ١٥ مترا وأن لا يرتفع
السور عن مترين المواد ٦٠٥ - ٨٠٨ وجاءت
هذه الشروط الثلاثة في كلا عقدي المستأنف
والمستأنف عليه في المواد ٦٠٥ ، ٨٠٧ ثم جاء في
المادة ١١١ أن هذا البيع متوقف على مراعاة المواد
السابقة والباقيين أن يبيعوا المشتري على هدم
المباني حالا بلا تعويض إذا هو أدخل بالشروط
« وإذا كانت أحكامها كما وآراء الكتاب قد
اختلفت في هذا الموضوع فإنه ظاهر من استقراء
ذلك كله أن الرأي الذى رجح أخيرا في محكمة
التنص ومحكمة الاستئناف المخططة هو اعتبار مثل
تلك الشروط حقوق ارتفاق متبادلة - أنظر
مقال الدكتور محمد كامل مرسي بك في مجلة القانون
والاقتصاد السنة التاسعة ص ٣٣١ - ٣٥٢
« وحيث ان المحكمة وإن كانت تقرر محكمة
أول درجة على ما تقدم لا تستطيع أن تقرها
إقرارا مطلقا على أنه إذا كان كثير من أهل
الحى أو أغلب سكانه قد أهملوا مراعاة تلك
القيود أو الحقوق أو أهملوا المطالبة باحترامها
ومضت على ذلك المدة المستقطبة الحقوق حرر
الجميع وأحرم الجميع منها سواء في ذلك من راعاها
واحترمها ومن أهملها ولم يضرها مادام لم يسقط
حق المطالب ولا يصبح القول مطلقا بآثار تنازل
شخص عن حقه على حق غيره (حتى ولو كان بين
الشخصين تضامن - انظر المادتين ١٠٧ و ٥١٦
مدني) ولذلك يجب احترام حقوق كل متعاقد

يمكنكم تحديد ميعاد لتنفيذ ما جاء بالحكم التمهيدى وذلك بعد أربعة أسابيع من تاريخه - ١٦ يوليو سنة ١٩٤١ وفى أول أغسطس بعد أن اطلع الحجير فى مكتبه على العقود التى قدمها له نائب المستشار وطلب تقديم ترجمة عقد الشركة للمرحوم بطرس باشا غالى يوم ٦ أغسطس - حدد يوم ٢٠ أغسطس سنة ١٩٤١ للانتقال لمحل النزاع ولعذر طارئ حدد يوم ٢٨ منه وفى هذا اليوم كان السور قد انتهى أمره . وقال المستشار نفا للحجير انه قد هدم السور وأعادته من جديد بارتفاع ٩٥ س و ١ متر وانه وعلى فرض وجود مخالفة فقد أزالها ثم أجل الحجير العمل ليوم ٤ سبتمبر ثم ليوم ١٠ منه حيث قاس السور فوجده بارتفاع ٨٨ س و ١ متر من الجهة البحرية و ٨٩ س و ١ متر فى الوسط و ٩١ س و ١ متر فى المنطقة الثالثة وذلك من الرصيف . وقال المستشار نفا ضده ان ارتفاع السور قبل ذلك كان ٤٥ س و ٢ متر . ثم قاس الحجير ارتفاع مباني منزل المستشار نفا وكان قد وصله تفراف من المستشار نفا ضده فى ٣٠ أغسطس هذا نصه (شاهدنا اليوم على سطح منزل سعادة توفيق باشا دوس مواد بناء وأقناض كما شاهدنا أمام المنزل من الجهة القبلية الشرقية كيات من الطوب الاحمر مما يدل على أن تعديلا يحصل من أعلى البناء من جنس تعديل السور فتخطر كم بذلك أيضا) قاس الحجير ارتفاع مباني منزل المستشار نفا فوجد أن ارتفاع المباني ١٣ مترا من ظهر السفلى إلى ارتفاع باذى الكوبسته زائدا ٥٥ س و . براق زائدا ١٨ س و ٠ كوبسته البراق زائدا ٥٨ س و ١ متر لنهاية يزر سلم الخدم المجموع ٣٥ س و ١٥ متر وأجرى مقياس المراقبة القريبة لمدخل المنزل فوجدها بارتفاع ٩١ س و .

وارتفاعه حتى لا تمكنوا الحجير من القيام بتنفيذ ما أورجه طبقا لحكم محكمة الاستئناف ثم تدعون باطلا بعد ذلك بأنه لم يحصل تغيير بالسور مطلقا وطلبنا من البوليس اثبات الحالة . ففى هذا العمل الذى لا يتفق مع احترام الأحكام ووجوب تنفيذها (نحسب) فرد عليه أى أن المستشار نفرد على تفراف المستشار نفا عليه هذا بخطاب موسى عليه قال فيه ما يأتى (وصبلى تفراف سعادتكم وأناست أنكم أخطأتم فهم الباعث لى على إجراء الاصلاحات التى أجريها الآن فى سور منزلى وستقومون حقيقتها فى حينه فترون أنى قت بها إجابة لرغبتكم وتنفيذا للقانون ولو انى لم أكن ملزما بإجرائها للأسباب التى ستعرفونها وتأكدوا انى أن أدع باطلا بأنه لم يحصل تغيير فى السور مطلقا كما تفضلتم وذكرتم فى تفرافكم فأطمئنا بأننا لن نقرر سوى الحقيقة) ثم جاء بعد ذلك فى خطاب المستشار نفا للحجير (وبما أنى معترف بإجراء التصليحات الواردة بتفرافه بسور منزلى إذ أن ارتفاع السور فى الوقت الحالى كان ٣٠ س و ٢ متر وذلك لأننا لما بنينا المنزل لم يكن الشارع مرصوفا وكان عاليا عما هو عليه الآن حوالى أربعين سنتيمترا قطعت منه لما رصفه التنظيم ولما كان عقد البيع الصادر اليانا من ورثة المرحوم بطرس باشا غالى كالعقد الصادر لسعادة الياس باشا عوض ينص على أن يكون ارتفاع السور مترين فقط فأنى أجريت هدم السور وبناءه من جديد بإزالة العشرين سنتى الزيادة بحيث يصبح مترين تنفيذا لشرط العقد . وعلى ذلك فأنى أرى بأنه لا ضرورة لانتقالكم باكر لاثبات الحالة مادمت معترفا بإجراء هذه التصليحات ولأنه يوجد لدى عنز قهرى يحول دون إمكانية الحضور فى الميعاد المحدد وعلى ذلك

من ظهر الكوبسة بطول ٨٨ س و ٤ متر و يوجد ارتفاع البرجولة عامودا مسلحا بارتفاع ٣٧ س و ١٠ متر من ظهر الكوبسة و فوقه خشب بارتفاع ٥٥ س و ٠ و ذكر الخبير أن وكيل المستأنف ضده قررانه كان يوجد دروة فوق يرسلم الخدم وغرف النسيل وطلب اليه مقاسها فأتضح أن هناك أثرية ظاهرة بالطبيعة تدل على أن هناك مباني استوصلت ولا يمكن تعيين مقدار ارتفاعها لانها بحسب وضعها قائمة بنفسها ولا يمكن تعيين الارتفاع الذي كانت عليه أصلا لعدم وجود طرف رابط فقال وكيل المستأنف عليه يوجد طوب يحوار هذا الموقع مخلف من عملية إزالة هذه الدروة وبحسب كتيته يعتقد أن هذا مباني دروة بارتفاع لا يقل عن ٥٠ ستيومترا ووقف الخبير عند ذلك ولم يقدر ذلك الطوب ولم يبين رآيه في هذه المنطقة .

وحيث انه ظاهر من ذلك أنه فيما يتعلق بالسور قد كان مرتفعا عن الرصيف ٧٠ س و ٢ متر على قول المستأنف أي زائدا ٢٠ س عن الحد الأقصى و ٢٠ س متر على قول المستأنف ضده أي زائدا ٤٠ س و قد رأى المستأنف أن لا يمكن الخبير السور قبل هدمه أو أثناء تدميره وقال ان مصلحة التنظيم خفضت للشارع نحو ٤٠ س بعد ان بنى ثم قال بعد هذا مباشرة في خطابه للخبير ولما كان عقد البيع الصادر اليها من وزارة المحرم بطرس باشا غالى كالمصادر المبادر لسعادة الياس باشا عوض ينص على ان يكون ارتفاع السور مترين فقط فاني أجريت هدم السور وبناءه من جديد بأزالة العشرين سنتي الزيادة بحيث يصبح مترين تنفيذا لشرط العقد وإذا كان الشارع قد خفضه التنظيم نحو ٤٠ س

بعد ان بنى لم يكن في حاجة للخفض الذي اجراه من نفسه إذ يكون عند ما بنى قد جعل ارتفاع السور أقل من مترين نحو ٨٠ س و ١٠ متر بما انه كان بعد انخفاض الشارع على قوله ٣٠ س و ٢ متر ثم ان التنظيم اذا كان قد اجري هذا التخصيص في شارع كهذا يظهر أن ذلك في اوراقه ولم يقدم للمستأنف ما يدل على شيء من هذا ولا يمكن ان تجري مصلحة التنظيم انخفاضا مثل هذا (او أكثر من نصف متر او ٧٠ س كما قال المستأنف بعد كما سيلى) وفي شارع كهذا اعتبارا دون رسوم ومقاسات وتقديرات الخ . فضلا عن ذلك فان بناء سور يرتفع عن الأرض نحو ٨٠ س و ١ متر يحتاج عادة لاساس عمقه ٤٠ او ٥٠ سنتي فقط فلو خفض سطح الشارع ٤٠ سنتي لما قام هذا السور (على غير اساس او اساس عمقه عشرة سنتي) وإذا خفض أكثر من ٥٠ س و ٧٠ سنتي لما قام مطلقا أما فيما يتعلق بارتفاع مبنى المنزل فقد وجدته الخبير ٣٠ س و ١٥ متر بخلاف الجزء الذي أزيل من فوق يرسلم الخدم وأود النسيل وقد قدره المستأنف ضده بنصف متر ولم ير الخبير تقديره مع أن وكيل المستأنف ضده لفت نظره إلى الطوب المتصلط من هدم هذا الجزء ولم يقل وكيل المستأنف شيئا وإبما تسلك المستأنف بذلك في مذكرته الاخيرة بأن هذه العملية كانت لتقوية السقف ضد الفارات الجوية وتسلك المستأنف أيضا بأن يرسلم الخدم وأود النسيل ملحقات لا يلحقها قيد الملوان لا يكون أكثر من ١٥ مترا ولكن جاء بالمادة الثامنة من كل من عقدي للمستأنف والمستأنف عليه أنه لا يجوز أن يتجاوز المباني في ارتفاعها خمسة عشر

الاعتراف على عبارة جاءت في مذكرة المدعى عليه نصها كما يأتي . (رأى سعادة المدعى (أى المستأنف) وقت ان كان وزيرا أن يكلف البوليس بإخطاري بدم الارض ملكي لأن الأعشاب تحمل الناموس ولأن الناموس يضر براحتي وبالرغم من كون هذا الطلب كان من المستحيل تنفيذه على قانونا مادامت القطعة مسورة وموجودة بالحالة التي اشترجها بها فلم أتردد مراعاة لراحتي أن اردم تلك القطعة التي كانت منخفضة عن سطح الشارع بما يقرب من مترين فكلفتني مبلغا لا يقل عن ٦٠٠ جنيه — اما سعادة المدعى فيني منزله ولم يلاحظ ما كان يعود عليه من الفائدة إذا ردم ارضه كما فعل المدعى عليه ولذلك بقيت الجنبنة منخفضة عن سطح الشارع ومنزل المدعى عليه بما يقرب من متر ونصف إلى مترين وجعله هذا وفر على نفسه ٦٠٠ ج فاذا كان منزله أو جنبته تشبه مقبرة أو غير مقبرة الخ) ثم قال المستأنف واذا وجدنا أن مستوى حديقتنا الحالي ينخفض عن أرض الشارع بما لا يزيد عن ٨٠ سنتي كان الفرق كما قيل لا يقل عن سبعين سنتيمترا — ولكن عبارة المستأنف عليه المذكورة لا يصح أن نعتبرها اعترافا بأن الشارع انخفض ٧٠ سنتيمترا لانها قيلت في مجال الجدال لا في مجال اقرار قصده به المقرر الزام نفسه بما أقر به . هذا فضلا عن سبق القول بأن الانخفاض كان أزيد قليلا عن ٥٠ سنتي أو كان ٤٠ سنتيمترا . وسواء كان انخفاض الشارع ٧٠ سنتيمترا أو أزيد قليلا من ٥٠ سنتيمترا أو نحو ٤٠ سنتيمترا فكما تقدم القول لم يقدم أي دليل عليه . ومصطفة التنظيم لا تجرى انخفاضا كهذا في شارع كهذا اعتبارا دون رسوم ومقاسات وتهديرات الخ .

مترا وذكر كلمة المباني إطلاقا دون تخصيص يدل على أن أي جزء من المباني لا يصح أن يتجاوز في ارتفاعه خمسة عشر مترا وما يقطع في ذلك ما جاء في العقد الأصلي الصادر من الشركة للرحوم بطرس باشا غالى وهو بالقصة القرنية في المادة الثامنة أيضا . -

Aucune construction ne devra sous aucune pretexte dépasser la hauteur de 15 mètres .

قال المستأنف أيضا أن البيرة بمقاس الارضاع ليس من أرض اللباني وإنما من أرض الشارع وحديقة المنزل منخفضة عن أرض الشارع بنحو ٨٠ سنتيمترا وبذلك يكون ارتفاع المباني ١٥ مترا تماما إذا اعتبر الارضاع ٣٠ س و ١٥ متر زائد ٥٠ س التي قيل أنها استوصلت من فوق بئر سلم الخدم وأود التيسيل . وفي بعضها أي بعض أرضية الحديقة الانخفاض أقل من ذلك وقد كان يمكن ان تكون الحديقة مرتفعة عن أرض الشارع ومع ذلك فلا يمكن ان يرتب على ذلك زيادة الارتفاع المسموح به في البناء بل إن الممول عليه في ذلك إنما هو مستوى أرض الشارع ولا شك في ذلك وقول المستأنف هذا كله يخالف ما يفهم مباشرة من الشرط وهو ان المباني لا يصح ان ترفع عن سطح الارض التي تقوم عليها أكثر من ١٥ مترا ثم قال المستأنف بعد ذلك والعبرة بمستوى الشارع وقت البناء وقد خفض التنظيم الشارع ما يزيد قليلا عن نصف متر غير ان المستأنف عليه قد اعترف في إحدى مذكراته امام المحكمة الابتدائية وهي المقدمة برقم ١٨ في ملف المدعى بما يستنتج منه ان الشارع خفض ٧٠ سنتي واستند المستأنف في القول بهذا

كذلك وبعد أن ترتب المستأنف عليه حق اعتبار أن حقوق الارتفاق قد زالت وبقي منزله فضلا .
 «وحيث أنه فوق ذلك فإن المستأنف عند ما بنى منزله قبل المستأنف عليه ترك من أرضه ٧٠ س و ٢٢ مترا عنه وبين أرض المستأنف عليه أى أن الفراغ بين المنزلين أصبح بعد بناء المستأنف عليه ٧٠ س و ٢٦ مترا بدلا من ٧٠ س و ٢٧ مترا فالضرر ضئيل فيما يعلق بحسن النظر فقط ولا تأثير على الفرضين الجوهرين وهما التمتع بالهواء والشمس . ولذا قال المستأنف نفسه في مذكرته أمام محكمة أول درجة أن هذه المخالفة لا تقضه إذ يستوى لديه أن تزيد هذه المسافة أو تنقص مترا وانما حق ارتفاقه نوع من أنواع الملك المطلق فله مطلق الحرية في التمسك بحقه سواء طادت عليه من ذلك فائدة أم لا . ويصح الرد على هذا القول بنظرية سوء استعمال الحق وإن الضرر الضئيل لا يكون الجزاء عليه أحداث ضرر بليغ وانما يكون الجزاء الحكم بصوبه إذا وجد محققا فيه على أنه قد يصح القول بأن الضرر يكون أظهر فيما بعد إذا أراد المستأنف أو خلفاؤه أن يحدوا ميان على مسافة خمسة أمتار فقط من المستأنف عليه فتصبح المسافة بين الطرفين تسعة أمتار وكان يجب أن تكون عشرة ولكن هذا بعيد بل نادر أن يقع منه والتنازل لاحكم له وذلك لأن منزل المستأنف عليه يقع في الجهة البحرية من منزل المستأنف هذا فضلا عن أن ذلك الضرر ليس بالضرر المحسوس جدا . وعلى أى حال فقد تقدم القول بأن المستأنف عليه قد ترتب له قبل أن يبنى منزله حق اعتبار أن حقوق الارتفاق قد زالت بينه وبين جاره المستأنف وغيره ولا يمكن أن يعيد هذه الحقوق إلى أصلها . فللـ المستأنف

«وحيث أن يحصل ذلك كله أن المستأنف قد خالف شرط ارتفاع ماني منزله وشرط ارتفاع السور أيضا يصح أن يستتبع من كل ذلك أنه ارتفع ببعض ماني المنزل نحو ٨٠ سنتيمترا وبالسور نحو ٤٠ سنتيمترا أو ٢٠ سنتيمترا على الأقل .
 «وحيث أنه عن تمسك المستأنف في مذكرته الأخيرة أيضا بأن المستأنف ضده ارتكب مثل هاتين المخالفتين وزاد عنه إذ أنه ارتفع بالسور ٤٨ سنتي عن المترين كما أنه ارتفع بجنب المنزل قليلا عن ١٥ مترا وبني سلم الخدم كثيرا عن ١٥ مترا فلو غالط المستأنف فيقول أن يبنى (المستأنف عليه) بعد المخالفات المذكورة التي حصلت بالحى من أغلب سكانه كما جاء في الحكم الابتدائي ومنهم من خالف الشروط جميعا فبنى على أرضه لا منزل للسكن بل عمارة للاستغلال على جميع مساحة الأرض وعلى حدود الشارع بدون أن يترك أى فراغ بينه وبين أرض جاره وعلى ارتفاع يزيد عن ١٥ مترا وجعل في عمارة دكاكين ومخازن لأغراض تجارية ومضت على ذلك المدة القانونية أو رفعت دعاوى من البعض لاحترام الشروط رفضتها المحاكم المختلطة لأحبارها تلك الشروط حقوق ارتفاق متبادلة كل ذلك يجعل المستأنف عليه معذورا إذا اعتقد أن المستأنف قد انضم إلى من سبقوه في إهمال تلك الحقوق المتبادلة وللتنازل عنها فبنى من أرض جاره على مسافة أربعة أمتار بدل خمسة والعبرة بوقوع المخالفات لا بتوابعها خصوصا وقد سبق ذلك وقوع مخالفات أشد كثيرا من أغلب سكان الحى .

«وحيث أنه عن تمسك المستأنف بأنه أزال المخالفتين اللتين وقتا منه فإن هذا لا يفيد

[استئناف صاحب السادة توفيق دوس باشا وحضر معه الاستاذ أحمد رشدي عند صاحب السادة الياس عوض باشا وحضر معه الاستاذ السيد سليم رقم ٥٠٠ سنة ٥٦ ق رئاسة وحضرة حضرات اصحاب البرة محمد زفول بك وكيل المحكمة وأحمد عفات بك ومحمد الفتى الجزائري بك مستشارين]

وحده بعد كل ذلك . فلامعمل للنظر في تمويض ضرر ضيفيل أو غير ضيفيل بعيد الاحتمال أو نادر الوقوع وحينئذ إذا رفض الاستئناف وتأيد الحكم المستأنف .

قضاة المحكمة الكلية

٥١

محكمة أسيوط الابتدائية الأهلية

٢٥ فبراير سنة ١٩٤١

استئناف حكم تيميدى . جواز . قبوله صراحة .
مدم جواز

المبدأ القانوني

اعلان أحد طرفي الخصومة لشهوده أمام محكمة أول درجة نفاذا لحكمها التيميدى . وسكوته . في بعض جلسات التحقيق عن الاعتراض على الحكم المذكور أو عن الاحتفاظ بحقه في استئنافه . لا يسقط حقه في ذلك . وإنما يسقط حقه في استئناف الحكم التيميدى بقبوله صراحة

المحكم

و حيث ان واقع الدعوى تلخص في أن المستأنف عليه الاول أنظم الدعوى رقم ٤٢٨٩ سنة ١٩٣٨ أي تيج ضد المستأنف والمستأنف عليه الثاني يطلب فيها الحكم بتثبيت ملكيته إلى ١١ ط من الاطيان و ٦٠ ذراعا من العقار وكف منازعة المدعى عليهما له في هذين القدرين . وارتكن على عقد بيع عرفي تاريخه ٨ اغسطس سنة ١٩٢٩ يتضمن بيع المستأنف عليه الثاني له ١١ ط شائعة في ٦ س و ١٠ غ مينة القطع والحدود والمالم

بالمقد المذكور وحصة قدرها ستون ذراعا في ثلاثة منازل مقابل مبلغ ١٢٠ جنيتها مصر يا . وقد حكم بصفحة هذا العقد في ٢٣ مارس سنة ١٩٣٥ بمقتضى الحكم رقم ١٦٢٨ سنة ١٩٣٥ السيدة المسجل بمحكمة أبي تيج الشرعية في ١٠ اغسطس سنة ١٩٣٥ وقد نازعه المستأنف مرتكنا على عقد بيع تاريخه أول ديسمبر سنة ١٩٢٩ ومصدق عليه أمام قلم كتاب محكمة أبي تيج الأهلية في ٣٠ مارس ومسجل في ٥ منه صادرا اليه من نفس الباع عن ١٤ س و ١١ ط من الاطيان وحصة قدرها ثلاثون ذراعا في أحد المنازل مقابل مبلغ ٨٥ جنيتها مصر يا ذكر بالعقد انه دفع وقت تحريره وتمسك للمستأنف بأسبعية تسجيل عقده هذا . فطعن المستأنف عليه الاول بصورية هذا العقد وطلب الاحالة الى التحقيق لاثبات هذه الصورية بالينة فأجابه محكمة أول درجة الى ما طلب وأصدرت في ١٨ ابريل سنة ١٩٤٠ الحكم التيميدى المستأنف باحالة الدعوى الى التحقيق ليثبت المستأنف عليه الاول أن عقد المستأنف بصورى لا وجود له . وصرحت المستأنف والمستأنف عليه الثاني بالتقي وحددت للتحقيق جلسة ٢٠ مايو سنة ١٩٤٠ - فاستأنف المستأنف هذا الحكم بمرضه أعلنت في ١٠ يوليو سنة ١٩٤٠ طلب فيها الناء الحكم التيميدى آنف الذكر ورفض دعوى المستأنف عليه الاول فيما زاد عن ٣٠ ذراعا .

التأجيل لإعلانهم قبضار بذلك . وبناء على ذلك لا يكون إعلان الشهود دليلاً ضمينياً على الرضاء بالحكم التمهيدى .

« وحيث ان سكوت وكيلى المستأنف بجلسة ٢٠ مايو سنة ١٩٤٠ عن الاعتراض على الحكم التمهيدى أو الاحتفاظ صراحة بحق موكلهما فى استئنافه لا يسقط حق المستأنف فى الاستئناف طالما انه لم يرض به صراحة . ذلك لأن المادة - ٣٩١ - مرافعات نصت على أن الأحكام التمهيدية يجوز استئنافها فى الحال كما يجوز استئنافها عند استئناف الحكم فى أصل الدعوى بدون أن يترتب على التأخير فى ذلك سقوط حق طالب الاستئناف . ولو سبق تنفيذ تلك الأحكام برضائه كما نصت المادة ٣٩٢ على أن الحكم الصادر فى أصل الدعوى يترتب عليه حتماً استئناف جميع الأحكام التمهيدية التى سبق صدورها فى الدعوى ما لم تقرر المحكمة أن طالب الاستئناف قبل تلك الأحكام قبولا صريحا وقد جاء نص هاتين المادتين متمشيا مع قواعد التفريع عامة التى تنص بأن التنازل عن الحقوق يجب أن يكون صريحا . لأن يؤخذ بطريق الظن أو الاستنتاج الضمنى من السكوت .

« وحيث انه لا تقدم يكون الدفع فى غير محله . وحين رفضه وقبول الاستئناف

« وحيث انه وان كان المستأنف قد طلب فى مذكرته تحديد جلسة لتظر موضوع الحكم التمهيدى المستأنف إلا أنه تكلم عن الموضوع فى مذكرته بما فيه الكفاية كما ان المستأنف عليه الاول طلب رفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف . وعليه ترى المحكمة الفصل فى موضوع الاستئناف

« وحيث ان المستأنف عليه الاول دفع بعدم قبول الاستئناف بدعوى أن المستأنف رضى به دلالة إعلان شهوده أمام محكمة أول درجة للجلسة ١٢ مايو سنة ١٩٤٠ المحددة للتحقيق دون حفظ حقه فى الاستئناف وارتسكن على ما هو ثابت بمحاضر جلسات محكمة أول درجة التالية لصدور الحكم التمهيدى .

« وحيث انه بالرجوع إلى ملف الدعوى الجزئية ومعاشر جلساتا . تبين أن المستأنف فى ١٢ مايو سنة ١٩٤٠ أعلن شهوده بالحضور للجلسة ٢٠ مايو سنة ١٩٤٠ لسامع شهادتهم . وفى تلك الجلسة حضر شهوده وحضر معه اثنان من حضرات المحامين ولكنهما لم يعرضا للحكم التمهيدى باقبول ولا بالاعتراض . وطلب المستأنف عليه الاول التأجيل لإعلان شهوده فتأجلت القضية للجلسة ٩ سبتمبر سنة ١٩٤٠ لهذا الغرض . وتبين على شهود المستأنف أما ما حصل فى الجلسات التالية فلا تأثير له على مركز المستأنف لانه كان قد استأنف الحكم فعلا . فلا محل لتبين نية بعد أن وضعت

« وحيث انه يمين البحث هنا فيما إذا كان مجرد إعلان الشهود نقاذا للحكم التمهيدى يصح قبولا ضمينيا له أم لا

« وحيث ان المادة - ٣٩٤ - مرافعات نصت على أن الأحكام التمهيدية واجبة النفاذ فوراً ولو كانت مستأنفة . وعليه يكون إعلان الشهود واجبا على المحكوم ولو كان فى نيته استئناف الحكم التمهيدى . إذ قد تستعمل محكمة أول درجة حقها القانونى المخول بمقتضى المادة آتية الذكر وتسير فى تنفيذ حكمها التمهيدى رغم استئنافه . فاذا لم يكن المستأنف قد أعلن شهوده قد ترفض

في مواد الجناح — كما نصت المادة ١٣٣ صراحة على عدم قبولها في مواد المخالفات (يراجع جرائع لولان في شرح قانون تحقيق الجنايات جزء ثان بتد ٦٥٧ وحكم محكمة السيدة زينب في ١١ مايو سنة ١٩٢٢ المنشور بالمجموعة الرسمية السنة ٢٢ رقم ٨٩ ص ١٤٢) أم أن المادة ١٦٣ إنما تحيل على المادة ١٣٣ فيما يتعلق بالاجراءات فقط كيعاد المعارضة وطريقة إعلان الحكم النهائي والتقرير بالمعارضة فيه وإعلان المعارضة إلى المدعي بالحقوق المدنية وميعاد هذا الإعلان واعتبار المعارضة كأن لم تكن إذا لم يحضر المعارض — ولكنها لا تحيل إليها فيما يختص بمحظر قبول المعارضة من المدعي المدني (يراجع أصول قانون تحقيق الجنايات للدكتور القليل تحت عنوان «حالة الطعن في الاحكام من المدعي المدني وحده» ص ١٣٥ — وحكم محكمة الجزيرة في ١٨ نوفمبر سنة ١٩١٨ المنشور بالمجموعة الرسمية برقم ٤٩ ص ٥٦ السنة التامنة للشهرين)

«وبما أن هذه المحكمة ترى ترجيح الرأي الاول للأسباب الآتية :

١ — لأن نص المادة ١٦٣ ج يحيل إلى المادة ١٣٣ إحالة عامة غير مقيدة بشرط أو مقصورة على حالة دون أخرى قال قول بأن هذه الاحالة إنما يجب قصرها على الاجراءات دون حق المعارضة فيه تخصيص للنص بلاخص فلو أن المشرع أراد قصر الاحالة على الاجراءات لنص على ذلك صراحة

٢ — لأن المحكمة التي من أجلها حظر المشرع على المدعي بالحقوق المدنية المعارضة في الحكم الصادر في غيبته في مواد المخالفات — وهي عدم ترك المتهم والمسئول عن الحقوق المدنية تحت رحمة مدع مدني مهمل يقيم الدعوى المدنية ضدهما وضد أحدهما

وحيث أن الحكم المستأنف في محله لأسبابه التي تأخذ بها هذه المحكمة فيتمتع تأييده (نقطة عدم عدم منصور ضد حسن أحد قديل واخر رقم ١٧٥ سنة ١٩٢١ من رئاسة وعضوية حضرات القضاة عدم ثابت ثروت بك رئيس المحكمة وعارف عدم وعبدالله خضر)

٥٢.

محكمة مصر الابتدائية الأهلية

٣٠ يونية سنة ١٩٢٢

معارضة المدعي بالحقوق المدنية . عدم جوازا . حدود ذلك المبدأ القانوني

لا تقبل المعارضة المرفوعة من المدعي بالحقوق المدنية في مواد الجناح شأنها شأن المعارضة التي ترفع منه في مواد المخالفات والمنصوص صراحة على عدم قبولها بتمتص المادة ١٣٣ ج — ذلك لأن المادة ١٦٣ أحالت إحالة مطلقة على المادة ١٣٣ . والقول بغير ذلك فيه تخصيص لنص المادة ١٦٣ ج بكونه يخص . ولا محل للقياس على قانون تحقيق الجنايات الفرنسي لاختلاف النصوص .

المحكم

«بما أن المادة ١٣٣ من قانون تحقيق الجنايات نصت على عدم قبول المعارضة من المدعي بالحقوق المدنية في مواد المخالفات

دوبما أن المادة ١٦٣ من نفس القانون نصت على قبول المعارضة في مواد الجناح حسب ما هو مقرر في المادة ١٣٣ ساقلة الذكر

«وبما أن الفقه والقضاء في مصر اختلف فيما إذا كان نص هذه المادة الأخيرة يقتضي عدم قبول المعارضة المرفوعة من المدعي بالحقوق المدنية

المعارضة

« وما ان قياس مركز المدعى بالحق المدني في الدعوى على مركز كل من المتهم والمسئول عن الحقوق المدنية المباح له المعارضة بلا قيد أو شرط في مواد المخالفات والجنح مما مادام الحكم قد صدر في غيبته - قياس مع الفارق لان هناك فرقاً بين من يقيم الدعوى المدنية ومن تقام عليه فمن يقيم الدعوى مفروض عليه الاهتمام بمآلاتها والحضور فيها وعدم إرهاق خصمه الذي يجذب إلى المقاضاة جرك مركزه مطلقاً أكثر مما يجب نكابة به مثلاً - فيما من أقيمت عليه الدعوى لا يد له في إقامتها فاقتراض الكيد والنكابة بخصمه وإرهاقه غير متوافر فيه - هذا من جهة - ومن جهة أخرى فإنه بالنسبة للمتهم لا يجوز إباحة معارضته في الدعوى الجنائية وحظرها في الدعوى المدنية لان كليهما مرتبط بالآخر ارتباطاً وثيقاً ولانه ليس من مصلحة العدالة والاحترام الواجب للاحكام أن يعارض الحكم الصادر في الدعوى الجنائية مع الحكم الصادر في الدعوى المدنية على قدر الامكان فقد يلغى الحكم الصادر في الدعوى الجنائية ويرأ المتهم ويبقى في الوقت نفسه الحكم الصادر في غيبته في الدعوى المدنية قائماً ومتافضلاً للحكم الجنائي .

هذا وقد جاءت إجراءات المرافعات في الدعاوى المدنية أمام المحاكم المدنية بميز قلة مركز المدعى عليه للاسباب المتقدمة على مركز المدعى . إذ فضلاً عن حق كل منهما في طلب الحكم في غيبة خصمه قد أعطى المدعي عليه حق طلب إبطال المرافعة في الدعوى في أى جلسة لا يحضر فيها للدعى جزاء له على إهماله . أما حق المدعى في المعارضة في الحكم الصادر في غيبته وفي غير

ثم لا يتم مباشرتها أو موالاة الحضور فيها فإذا ما قضى فيها غائباً في غير مصلحته يباح له المعارضة في هذا الحكم وإرهاق المتهم أو المسئول مدنياً بجراءات متكررة لمجرد إهماله وتراخيه - هذه الحكمة نفسها متوافرة في مواد الجنح - بل ربما كانت أولى بالمراعاة في مواد الجنح منها في مواد المخالفات لانها في الحالة الاولى تيسر المدعى المدني المهمل التراخي الحق عند نظر المعارضة في إقامة الدليل على جريمة أشد خطورة على حرية المتهم بل وشرفه أحياناً من نهمة المخالفة البسيطة .

٣ - لان روح التشريعات الحديثة تميل دائماً إلى تبسيط الاجراءات ما أمكن

٤ - لان القول بأن الاصل في الحقوق ومنها حق المعارضة - الإباحة - وأن الحرمان استثناء من الاصل - فلا يكون الحرمان إلا بنص صريح فتد السكون عن النص الصريح يجب الإباحة - هذا القول مردود بأن النص الصريح موجود في المادة ١٣٣ ج وبالتالي يكون متوافراً في ١٩٣ التي أحالت إليها إحالة عامة لا قيد فيها ولا قصر . وما كان في استطاعة المشرع إذا ما قصد الإحالة على الحظر الوارد بالمادة ١٣٣ أن يقول أكثر مما قال إذ قال « تقبل المعارضة على حسب ما هو مقرر في المادة ١٣٣ » ومعنى هذا أن المعارضة من المدعى المدني لا تكون مقبولة في مواد الجنح كما هي غير مقبولة في مواد المخالفات . ويكون من لتو القول ونافله - - بذلك - - أن يطلب من المشرع أن يكرر عبارة « ولا تقبل المعارضة من المدعى بالحقوق المدنية » الواردة بالمادة ١٣٣ ج أو أن يقول « بما في ذلك الحظر الوارد بالمادة ١٣٣ ج بشأن حق المدعى المدني في

مصلحةه فيختلف عن مركز الدعي المدني —
 لأنه ليست هناك دعوى جنائية مرتبطة بالدعوى
 المدنية فلا خوف من تناقض الأحكام فيما ومع
 هذا فإن روح التشريع الجنائي نفسه ترمي إلى
 مجازاة الطرف الذي يهمل الحضور في الدعوى
 فقد فرضت جزاء على المتهم الذي يعارض ثم
 لا يحضر بأولى جلسات المعارضة وهو أن يحكم
 باعتبار معارضته كأن لم تكن . وعليه فلا تكون
 تمت مجازاة لروح هذا التشريع عند النص على
 جزاء المدعي بالحق المدني الذي يطالب بصويضات
 على اعتبار أن الجريمة قد مسته بالضرر ثم هو
 يهمل الحضور في الدعوى لأول مرة .
 » وبما أن شراح قانون تحقيق الجنائيات
 المصري الذين أخذوا بالرأى القائل بمجواز
 معارضة المدعي بالحق المدني في مواد الجنيح إنما
 كانوا متأثرين بالرأى الغالب بين شراح
 القانون الفرنسي أمثال جابرو (راجع جزء أول
 فقرة ١٩٣ وجزء ٥ ص ٣٩ بند ١٦٤٥)
 وغيره ممن أشار اليهم الاستاذ القلبي في هامش
 ص ١٣٥ وفي القضاء الفرنسي مع أن التماس
 قياس مع الفارق وذلك لاختلاف التصوص
 اختلافا يبين القانون الفرنسي والقانون
 المصري من أهلي ومختلفة فاللادة ١٥١ فرنسي
 المقابلة للادة ١٣٣ أهلي و ١٣٥ مخطوط لم تنص
 على عدم قبول معارضة المدعي المدني في مواد
 المخالفات كما نصت نظيرتها صراحة على ذلك .
 بل قصرت تصوصها على الاجراءات التي تتبع
 في المعارضة . والمادتان ١٨٧ و ١٨٨ فرنسي
 المقابلتان للادة ١٦٣ أهلي و ١٦١ مخطوط لم
 تنصوا لمعارضة المدعي بالحق المدني بشيء ولم
 تحيل إلى مادة أخرى كما أحالت نظيرتها إلى
 المادة ١٣٣ أهلي و ١٣٥ مخطوط مع ملاحظة أن
 المادة ١٦١ مخطوط لا أحالت إلى المادة ١٣٥ من نفس
 القانون كانت صريحة في أن هذه الاحالة هي بالنسبة
 للمواعيد بينا المادة ١٦٣ أهلي أحالت إلى
 المادة ١٣٣ فيما يتعلق بقبول المعارضة لا فيما يتعلق
 بالمواعيد فقط (راجع نصوص المواد المذكورة)
 » وبما أن محكمة الجيزة حين أحالت في حكمها
 الصادر بتاريخ ١٨ نوفمبر سنة ١٩١٨ والنوّه عنه
 آتفا إلى حكمي محكمة النقض الصادر أولهما
 في أول مايو سنة ١٨٩٧ وللنشور بمجلة القضاء
 بالسة الرابعة ص ٣٤٥ والصادر ثانيهما في ١٢
 ابريل سنة ١٩٠٢ وللنشور بمجلة الحقوق بالسة
 السابعة عشر ص ١٤٩ - قد قلنا أن هذين
 الحكمين قد صدرا تحت لواء قانون تحقيق
 الجنائيات القديم الصادر به الأمر العالي المؤرخ
 في ١٣ نوفمبر سنة ١٨٨٣ وتطبيقا للادة ١٥٩
 منه وقبل صدور قانون تحقيق الجنائيات الجديد
 (القانون رقم ٤ سنة ١٩٠٤ الصادر به الأمر
 العالي المؤرخ في ١٤ نوفمبر سنة ١٩٠٤) الجاهري
 العمل به والذي يختلف نص المادة ١٦٣ منه عن
 نص المادة ١٥٩ قديمة - كما لاحظ ذلك بحق
 الاستاذ جرانمولان - إذ أنه بعد أن كانت
 المادة ١٥٩ ج القديمة تنص على قبول المعارضة
 » بالكيفية وفي المواعيد المقررة بالادة ١٣٥
 » ونصها الفرنسي « L'opposition sera
 recue dans les formes et delais
 prevus l'art . 130 . . . »
 أي أنها تحيل إلى المادة ١٣٥ ج فيما يتعلق
 بكيفية التقرير بالمعارضة ومواعيد هذا التقرير
 أصبحت المادة ١٦٣ ج جديدة تنص على قبول

مصلحةه فيختلف عن مركز الدعي المدني —
 لأنه ليست هناك دعوى جنائية مرتبطة بالدعوى
 المدنية فلا خوف من تناقض الأحكام فيما ومع
 هذا فإن روح التشريع الجنائي نفسه ترمي إلى
 مجازاة الطرف الذي يهمل الحضور في الدعوى
 فقد فرضت جزاء على المتهم الذي يعارض ثم
 لا يحضر بأولى جلسات المعارضة وهو أن يحكم
 باعتبار معارضته كأن لم تكن . وعليه فلا تكون
 تمت مجازاة لروح هذا التشريع عند النص على
 جزاء المدعي بالحق المدني الذي يطالب بصويضات
 على اعتبار أن الجريمة قد مسته بالضرر ثم هو
 يهمل الحضور في الدعوى لأول مرة .
 » وبما أن شراح قانون تحقيق الجنائيات
 المصري الذين أخذوا بالرأى القائل بمجواز
 معارضة المدعي بالحق المدني في مواد الجنيح إنما
 كانوا متأثرين بالرأى الغالب بين شراح
 القانون الفرنسي أمثال جابرو (راجع جزء أول
 فقرة ١٩٣ وجزء ٥ ص ٣٩ بند ١٦٤٥)
 وغيره ممن أشار اليهم الاستاذ القلبي في هامش
 ص ١٣٥ وفي القضاء الفرنسي مع أن التماس
 قياس مع الفارق وذلك لاختلاف التصوص
 اختلافا يبين القانون الفرنسي والقانون
 المصري من أهلي ومختلفة فاللادة ١٥١ فرنسي
 المقابلة للادة ١٣٣ أهلي و ١٣٥ مخطوط لم تنص
 على عدم قبول معارضة المدعي المدني في مواد
 المخالفات كما نصت نظيرتها صراحة على ذلك .
 بل قصرت تصوصها على الاجراءات التي تتبع
 في المعارضة . والمادتان ١٨٧ و ١٨٨ فرنسي
 المقابلتان للادة ١٦٣ أهلي و ١٦١ مخطوط لم
 تنصوا لمعارضة المدعي بالحق المدني بشيء ولم

هذا الصدد هو أن شروط المعارضة أصبحت واحدة في المشروع الجديد في جميع درجات المحاكم (ص ٣١٩) فهل هذا ينصرف إلى أنها أصبحت واحدة في محاكم المخالفات والجنح أيضا أم أنها أصبحت واحدة فقط في محاكم أول درجة وثاني درجة - هذه مسألة محل نظر.

« وبما أنه لكل ما تقدم ترى المحكمة الأخذ بالرأى القائل بعدم قبول معارضة المدعى بالحق المدني في مواد الجنح - كما هي غير مقبولة في مواد المخالفات .

« وبما أن الاجراءات أمام المحاكم الجنائية هي من النظام العام فيتمتع المحكم بعدم قبول المعارضة المرفوعة من المدعية بالحق المدني ولو لم يطلبها المتهم . أما الدفع الذي دفع به الدفاع عن المتهم بعدم قبول المعارضة شكلا لتقديمها بعد الجهاد فعل غير أساس لأن المدعية بالحق المدني أعلنت بالحكم في ٩ يونيو سنة ١٩٤٢ . وتبين أن آخر ميعاد للمعارضة وهو يوم ١٢ منه يوافق يوم العطلة الاسبوعية (الجمعة) فيمتد الميعاد إلى اليوم التالي (يوم ١٣ منه) وهو الذي قررت فيه بالمعارضة نعلا .

(تحت قيادة وأخرى مدعية بحق مدني ضد عبد العزيز قاسم أفندي رقم ١٩١١ سنة ١٩٤٢ من رئاسة وعضوية حضرات القضاة عارف محمد وعطاف محمد اسماعيل بك ومحمود محمد محمد مجاهد وحضور - حضرة الاستاذ محيي بيوري وكيل النيابة)

المعارضة « على حسب ما هو مقرر في المادة ١٣٣ » ونصها الفرنسي « L'opposition sera recue dans les conditions prescrites » . art 133 a' أي أنها أصبحت تخيل إلى المادة ١٣٣ ج في جميع شروطها وأحوالها حالة مطلقة ومن بين هذه الشروط والاحوال شرط عدم قبول معارضة المدعى بالحق المدني فلو أن المشرع كان يريد بقاء الخطر مقصورا على طريقة المعارضة ومواعيدها لما كان يعمد إلى تغيير هذا النص المحدد المخصص بنص مطلق لا تخصيص فيه .

« وبما أنه بالرجوع إلى مجموعة محاضر جلسات مجلس شوري القوانين تبين أن المجلس المذكور عندما نظر مشروع قانون تحقيق الجنابات الجديد بجلسته ١٨ نوفمبر سنة ١٩٠٣ لم يتناقش في هذا الشأن لا يقرر باتفاق الآراء إبقاء المادة ١٥٩ ج قديمة على أصلها كما رأت اللجنة التي كان منوطا بها وضع المشروع الجديد (راجع ص ١٣٧ من المجموعة المذكورة) فلما راجعت وزارة العدل «الحفانية» المشروع رأت أن يستعاض عن عبارة «بالكيفية وفي المواعيد المقررة» بالمادة ... بعبارة «على حسب ما هو مقرر في المادة ...» راجع ص ٣١٨ من المجموعة المذكورة) وبالرجوع إلى تعليقات الوزارة المذكورة على قانون تحقيق الجنابات تبين أنها لم تتمرض - مع الأسف - إلى أي تعليق على المادة ١٥٩ قديمة أو ١٦٣ جديدة (راجع ص ٣٣٠) وكل ما تعرضت له بشأن المادة ١٣٠ قديمة في

الفصل الثاني

إلى الأصل القرنى لهذه العبارة نجد أن الشارع يقول «*reconnu l'obligation*» أى أنه يكتفى أن يكون المحكوم عليه قد اعترف بالانترام فى حد ذاته ففى انصب النزاع على قيام الانترام أى وجوده أو صحته فلا محل للاعفاء من الكفالة المحكوم.

« حيث أنه لاخلاف بين المحصنين فى أن موضوع الدعوى تجارى ولذلك يكون الحكم الاجدائى مشمولاً بالنفاذ قانوناً ولومع حصول المعارضة أو الاستئناف « المادة ٣٩٠ مرافعات ولو لم ينص الحكم على النفاذ المؤقت والشرط الوحيد هو تقديم الكفالة.

« وحيث أنه بالنسبة لتقديم الكفالة فقد ذكرت المادة ٣٩١ مرافعات . الإحوال التى تعاقب فيها المحكمة المحكوم له من تقديمها وهى تقول

« تعاقب المحكمة المحكوم له من تقديم الكفالة ان طلب ذلك وكانت المادة تجارية وأما إذا كانت المادة مدنية فتصحب بالتنفيذ المؤقت بشر كفالة إذا كان المحكوم عليه معترفاً بالمحكوم به ... » ولهم هذه المادة يجب الرجوع إلى أصلها الفرنسى الآتى

«*En matière commerciale le tribunal, sur la demande de la partie, dispensera de la caution, et en matière civile, il ordonnera l'exécution provisoire sans caution si la partie condamnée a reconnu l'obligation . . . »*

٥٣

محكمة استئناف مصر الأهلية

الدائرة التجارية

٢٥ يونيه سنة ١٩٤٢

- ١ - نفاذ . وجوب . مسائل تجارية
- ٢ - كفالة . اعطائها . وجوب فى الأحوال المبينة فى المادة ٣٩١ مرافعات . اتفاق المدنى والتجارى فى هذا
- ٣ - التزام . اعتراف به . وجوب نفاذ بلا كفالة

المبادئ القانونية

١ - الأحكام الابتدائية فى المواد التجارية واجبة النفاذ المؤقت قانوناً ولا يشترط ذكر ذلك فى منطوق الحكم (المادة ٣٩٠ مرافعات)

٢ - مجرد طلب الاعفاء من تقديم الكفالة فى القضايا التجارية لا يوجب على المحكمة الحكم بالاعفاء إلا إذا كانت الحالة من الأحوال الأربع المنصوص عنها فى المادة ٣٩١ مرافعات أى لافرق فى ذلك أن تكون القضية مدنية أو تجارية

٣ - الحالة الأولى التى يجب فيها شمول الحكم بالنفاذ بلا كفالة الواردة بالمادة ٣٩١ مرافعات هى « أن يكون المحكوم عليه معترفاً بالمحكوم به » وقول النسخة العربية « بالمحكوم به » تمييز يؤدى إلى ضرورة أن يكون المحكوم عليه معترفاً بكل ما قضت به المحكمة اعترافاً تاماً من مقتضاء بقاءه فى ذمته غير أنه بالرجوع

اعترف بالالتزام في حد ذاته وبعبارة أخرى متى انصب النزاع على وجود الالتزام أو صحته فلا محل للاعفاء من الكفالة وحكم محكمة الاستئناف المختطة الصادر في ٢١ و٢٢ من سنة ١٨٩٢ المنشور بمجلة التشريع والقضاء المختطة السنة ٤ ص ٣٠١ «وحيث ان المستأنف في هذه الدعوى يتنازع في وجود الالتزام ذاته فيتمتع بتأييد الحكم المستأنف بالنسبة للنفاء المؤقت وإفائه بالنسبة للكفالة».

(استئناف المدام عمود محمد إبراهيم المحضر من الاستئنافى ديمترى حد ابراهيم أندى السيسى وحضرته الاستاذ خليل عمود رقم ٧١٤ سنة ٩٩ ق رئاسة وصنوية حضرات اصحاب القوة عمود قواد بك وعمد صادق فيسى بك واحد تيسير بيع بك مستشارين)

٥٤

محكمة اسكندرية التجارية الجزئية

٥ إبريل سنة ١٩٤٢

غرامة جنائية. غرامة مدنية . بمعددها فرض لخصام . غرامة لخصام والرسوم ويرجع من الترامتين . غرامة الجزئية . مزيج غاليتها مدنية . تقدير قيمة الدعوى فى اللجان الجزئية . حسب التضمينات .

المبادئ القانونية

١ — الترامة قد تكون جنائية amende

pénale أو مدنية amende ci vile وقد

تصعب التفرقة بينهما أحيانا . والهيئة التى تقضى بترامة ليست هى التى تعين صفتها . فقد تصدر عقوبات بالترامة من المحاكم المدنية أو الهيئات الادارية ذات الاختصاص القضائى وغرض الشارع هو الذى يحدد نوعا فلا تعتبر جنائية

(١٤)

بقوة القانون طبقا للمادة ٣٩٠ مرافعات فيقتصر الامر على شيء واحد وهو اعفاء المحكوم له من الكفالة أما اذا كانت المادة مدنية دعت الحالة طبعا الى تدخل المحكمة حتى تأمر بالنفاء المجعل إذ هو ليس من مستلزمات الموضوعات المدنية ثم بعد ذلك تنفى المحكمة من الكفالة ويكون طلب الاعفاء فى المواد التجارية وطلب كل من النفاذ والاعفاء من الكفالة فى المواد المدنية معلقا على طلب المحكوم له أو بعبارة أخرى تدل المادة ٣٩١ مرافعات على أن الحالات التى يجب الحكم فيها بالنفاذ بلا كفالة رغم المعارضة أو الاستئناف هى فى الدعاوى المدنية نفس الأحوال التى يضى فيها طالب تنفيذ الحكم التجارى من الكفالة .

« وحيث لذلك يكون من الخطأ البين أن يقال أن مجرد طلب الاعفاء من الكفالة فى القضايا التجارية يوجب على المحكمة الحكم بالاغفاء منها . بل لابد من تحقق شرطين . الأول أن يطلب ذلك المحكوم له . والثاني أن تكون الحالة هى من الأحوال الأربع الواردة بالمادة ٣٩١ مرافعات .

« وحيث ان الحالة الاولى التى يجب على المحكمة الحكم فيها بالنفاذ بلا كفالة والواردة بنص المادة ٣٩١ هى أن يكون المحكوم عليه معتزلا بالمحكوم به « وقول النسخة العربية « المحكوم به » تعبير يؤدى الى ضرورة أن يكون المحكوم عليه معتزلا بكل ما تقتض به المحكمة اعترافا تاما من مقتضاه بقاؤه فى ذمته غير أنه بالرجوع إلى الأصل الفرنسى لهذه العبارة نجد أن الشارع يقول « ... a reconnu l'obligation, ... » أى أنه يكفي أن يكون المحكوم عليه قد

amende civile يقصد بها تعويض الضرر الحاصل لمصلحة الجمارك بسبب حرمانها من استيفاء الضرائب المحققة لها قانوناً أم هي غرامات جنائية amende pénale توقع على مرتكب المخالفة بمثابة عقوبة يحبس عنها إن لم يدفع الغرامة المقضى بها .

« وحيث أنه للفرقة بين الغرامة المدنية amende civile والغرامة الجنائية amende pénale يعين الرجوع لنقض الشارع بأن كان الفصل داخلاً بطبيعته وبنوع العقوبة تحت الأحكام المقررة للمصلحة العامة عند جريمة جنائية (جارسون نبذة ١٦ تحت شرح المادة ٩ عقوبات والموسوعات الجنائية جزء أول ص ٣٥٤) وقد تصعب التفرقة بينهما أحياناً . » وحيث أن الهيئة التي تقضى بغرامة ما ليست هي التي تعين طبيعتها فقد تصدر عقوبات الغرامة من المحاكم المدنية أو من هيئات إدارية ذات الاختصاص القضائي (جارسون « المرجع السابق » نبذة ١٠ وما بعدها)

« وحيث أن الغرامات المتعلقة بالضرائب والرسوم amendes fiscales ومن بينها الغرامات التي توقع من السلطات الجزائية تضاربت أقوال الباحثين وأحكام المحاكم فيها . »

« وحيث أنه قد ثار الجدل حول طبيعة الغرامات الجزائية وفي المسألة مذهبين اثنين يتنازعا في الفقه والقضاء فيرى أصحاب الرأي الأول وهم معظم الفقهاء أن الغرامة الجزائية لها في الواقع صفة العقوبة أي أنها توقع على مرتكب المخالفة بمثابة عقوبة يحبس عنها من لا يدفعها (دالوز العملي « Douanes » نبذة ١٣١٦ وما بعدها) ويرى أصحاب المذهب الثاني وعليه إجماع القضاء أن الغرامة الجزائية التي

إلا إن كان الفعل داخلاً بطبيعته وبنوع العقوبة المقررة له تحت الأحكام المقررة للمصلحة العامة

٢ — الغرامات المتعلقة بالضرائب والرسوم

amendes fiscales هي مزيج من الغرامة والتضمينات فهي ليست مجرد تضمينات مدنية بل هي فوق ذلك جزاءات لها خصائص العقوبات

٣ — ثار الجدل حول طبيعة الغرامات التي توقع من السلطات الجزائية — فقال الفقه بأنها توقع على مرتكب المخالفة بمثابة عقوبة واعتبرها القضاء تعويضات مدنية يقصد بها تعويض الضرر الحاصل لمصلحة الجمارك بسبب حرمانها من استيفاء الغرامات المحققة لها قانوناً

٤ — ولو أن الغرامات في معنى لأشعة الجمارك تجمع بين صفتي العقوبات والتعويضات فهي مزيج منهما — إلا أن الصفة المدنية هي الغالبة

٥ — تقدر قيمة النزاع عند نظر للمراضات في قرارات اللجان الجزائية بمقدار التضمينات المدنية للنقض بها فالدعوى مقدرة القيمة

المحكمة

« حيث أنه من بين اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائي الاستثنائي اللجان الجزائية التي تقضى في مواد التهريب بالغرامة والمصادرة وترفع المعارضة في أحكامها إلى المحكمة التجارية . »

« وحيث أن مدار البحث في الدعوى الحالية هو ما إذا كانت الغرامات التي توقعها مصلحة الجمارك تنحصر من حيث طبيعتها بتعويضات مدنية

اختصاص المحكمة التجارية التابعة لها دائرة الجمر كالمندعي عليه في المعارضة هو اعتبار الترامة والمصادرة في معنى اللاتمة الجزئية تمويزات مدنية إذ لو لم تكن الصفة المدنية هي الغالبة لاختصت المحاكم الجنائية بنظر المعارضات

« وحيث ان مقتضى ما تقدم أن تقدم قيمة النزاع بالتضمينات المدنية للمضى بها

Selon un premier système, admis par la jurisprudence spécialement par la jurisprudence constante de la Cour de Cassation, l'amende n° est pas une peine proprement dite : elle doit être considérée comme une réparation civile. Ou du moins, suivant la formule de certains arrêts, elle a plutôt le caractère d'une réparation civile que celui d'une peine. La réparation civile aurait ainsi pour cause, dit-on, le préjudice causé à l'Etat et à l'industrie nationale. Douanes »

« وحيث ان القول باعتبار الترامة عقوبة جنائية تتعلق بشرف المحكوم عليه (المحاماة السنة السابعة رقم ٥٠٩ ص ٨٩ . والمجموعة الرسمية رقم ٢٠ ص ١٠٤) وتبذل لذلك لا يمتثلها في قيمته الحقيقية ما هو مقدار لها من القيمة فتصير الدعوى مجعولة القيمة تختص بنظرها المحكمة الكلية هذا القول لا تأخذ به هذه المحكمة لإتياعها ما استقر عليه قضاء النقض الفرنسي من اعتبار الترامة تمويزاً مدنياً للخرينة بسبب حرمان الجمارك من استيفاء الضرائب وليست عقوبة للمضى المراد من قانون العقوبات » وحيث انه مادامت قيمة النزاع في تعاضل

تقضى بها لجان الجمارك على من خالف لوائحها هي تمويزات مدنية تقتضيها منها نظير حرمانها من استيفاء الضرائب المخولة لها قانوناً - وهذا الرأي الاخير هو ما قالت به محكمة النقض الفرنسية واستقر عليه قضاؤها (دالوز « المرجع السابق » نبذة ١٣١٠ وما بعدها) وأخذت به محكمة النقض المصرية في حكم لها (المجموعة الرسمية السنة الرابعة عشر رقم ١٢٨) جاء فيه ان الترامات المنصوص عنها بقانون الجمارك هي على الأرجح تمويزات يقصد بها تمويل الضرر لمصلحة الجمارك وليس عقوبة للمضى المراد من قانون العقوبات (راجع أيضاً استئناف مخطط ٦ مايو سنة ٩٣١ بالبتان ٤٣ - ٣٧٦)

« وحيث ان الترامات في معنى لائحة الجمارك تجمع بين صفتي المقوبات والتمويلات فهي مزيج منهما ولو أن الصفة المدنية هي الغالبة فلا تامة الجمارك فاعلمتها الرجوع لا تارة الترامة الجنائية أنا ولتتبع التضمينات المدنية أنا آخر فالترامة التي نصت عليها هي من الترامات النسبية التي تقدر بنسبة ما كان يحق للحكومة أن تحصله فلا تقاس بنسبة الضرر وتنفذ بالاكره البديهي وهي غرامة واحدة يلزم بها كثيرون بالتضامن فلا تعدد - ينددم ويلزم بها المالك ولو أنه ليس قاعلاً أو شريكاً والصلح فيها جائز رغم وجوب القضاء أصلاً بالمصادرة ويقضى بجمويع ان تبين خطأ الحكم

« وحيث ان للمصادرة لها حكم الترامة (جارسون شرح المادة ١١ عقوبات نبذة ٦١/٧٣)

« وحيث ان ما حدا بالشارع إلى جعل المعارضة في قرارات اللجان الجزئية من

يكون البائع قد سبق أن اشترى البعير من الغير

بنية المضاربة

المحكم

د حيث ان المدعى رفع هذه الدعوى وقال في

عريضتها أنه بمقتضى عقد تاريخه ٩ أكتوبر سنة

١٩٤١ اشترى من المدعى عليه ٣٢٠ شجرة

جازوارتا مشترى المدعى عليه من دائرة حسن

بشا خيرى بسعر قدره ١٥٠ جنيتها وأنه دفع

جميع الثمن ولكن المدعى عليه لم يسلمه سوى

٣٠٠ شجرة فقط . ثم طلب الحكم له على المدعى

عليه بمبلغ ١٩ جنيتها منها ٩ ج ثمن العشرين

شجرة التي لم تسلم اليه ومبلغ ١٠ جنديات بصفة

توقيض بواقع ٥٠ قرشا عن كل شجرة - وقد

استند المدعى في اثبات دعواه إلى العقد المؤرخ

٩ أكتوبر سنة ١٩٤١ والواقع عليه من المدعى

عليه كما قدم عقد بيع دائرة حسن باشا خيرى

المؤرخ ١٩ فبراير سنة ١٩٤١ .

وحيث ان المدعى عليه قد دفع فرعيا بعدم

اختصاص المحكمة التجارية بنظر الدعوى على

زعم أنه (أى المدعى عليه) ليس بتاجر - ثم دفع

موضوعيا بعد أن قررت المحكمة ضم الدفع

الموضوع بأنه سلم للمدعى ٣٢٠ شجرة جميعها

وطالب الاحالة الى التحقيق لإثبات ذلك بالينة

وحيث انه فيما يتعلق بالدفع بعدم الاختصاص

فان المحكمة ترى أن اختصاص القضاء التجاري

لا علاقة له بصفة الخصوم في الدعوى المنظورة

أمامه وإنما هو مرتبط كل الارتباط بصفة

الأعمال التي كانت موضوع الدعوى - فإذا

كانت هذه الاعمال تعتبر أعمالا تجارية طبقا

لنص المادة الثانية من القانون التجارى كانت

المحاكم التجارية هي المختصة بنظر الدعوى ولو

المحكمة الجزئية فهي مختصة بنظر النزاع

والفصل فيه

(قضية دامل محمد صالح وحضر عنه الاستاذ محمد

عبد الطيف ضد حضرة مدير مطبعة الجسار رقم ١٥٨

سنة ١٩٤٢ وثلاثة حضرة القاضى على أبو النيط)

٥٥

محكمة مصر التجارية الجزئية

١١ يناير سنة ١٩٤٣

١ - قضاة تجارى . اختصاصه . مناه . طيبة الدل

لاصة الخصوم

٢ - محكمة تجارية . اختصاصها . محل تجارى وبين غير

تجار

٣ - عملية قيع . تجارية بالنسبة للبائع

المبادئ القانونية

١ - لا يتأثر اختصاص القضاء التجارى

بصفة الخصوم في المنازعات المطروحة أمامه وإنما

هو مرتبط كل الارتباط بصفة الأعمال التي كانت

موضوع تلك المنازعات

٢ - تصبح المحاكم التجارية مختصة بنظر

الدعوى متى كانت الأعمال موضوع تلك الدعوى

مما يمكن اعتبارها أعمالا تجارية طبقا لنص المادة

٣ تجارى حتى ولو كان طرفا الخصومة فيها غير

تاجرين

٣ - لا تكون المحاكم التجارية مختصة

بنظر الدعوى متى كانت تلك الدعوى متعلقة

بأعمال غير تجارية حتى ولو كان طرفا الخصومة

فيها تاجرين

٤ - تعتبر عملية البيع وحدها عملا تجاريا

بالنسبة للبائع طبقا للمادة ٢ تجارى بشرط أن

كان طرفاً المحصومة فيها غير تاجرين ونخرج الدعوى من اختصاص المحاكم التجارية متى كانت الاعمال المتعلقة بها هذه الدعوى أعمالاً مدنية حتى ولو كان طرفاً المحصومة فيها تاجرين وحيث انه بالرجوع إلى النزاع موضوع الدعوى الحالية يتبين أنه متعلق بعملية بيع المدعى عليه للمدعى أشجاراً سبق أن اشتراها المدعى عليه من دائرة حسن خيرى باشا

وحيث انه وإن كانت المادة الثانية من القانون التجارى عند تصديدها للاعمال التجارية قد ذكرت من بينها عملية شراء للفلل أو غيرها من أنواع المأكولات والبضائع وهى تسمى المتفولات الحسية والحقوق المعنوية إذا كان الشراء بقصد البيع ثم هى لم تذكر شيئاً عن عملية البيع وحدها وهى تعتبر عملاً تجارياً بالنسبة للبائع أم لا

وحيث ان المحكمة ترى لراجلة التلازم التام بين البيع والشراء أن عملية البيع تعتبر عملاً تجارياً طبقاً للمادة الثانية المشار إليها بشرط أن يكون البيع مسبوقاً بشراء وبشرط أن يكون ذلك جميعه بقصد المضاربة .

وحيث انه تبين للمحكمة من الاطلاع على

القعد المؤرخ ٩ أكتوبر سنة ١٩٤١ والموقع عليه من المدعى عليه أن المدعى عليه قد باع هذه الاشجار للمدعى وذكر في هذا القعد أن هذه الاشجار هى التى سبق أن اشتراها المدعى عليه من دائرة حسن خيرى باشا ومعنى هذا اعتراف المدعى عليه بأن عملية البيع الحالية مسبقة بعملية شرائه لها من دائرة حسن خيرى باشا وحيث أن نية المضاربة ثابتة من الظروف للالاسه ومن أن المدعى عليه قد باع ماسبق أن اشتراه ومن أنه ما كان يقصد بذلك إلا محاولة الكسب والمضاربة

وحيث انه لكل ماسبق ترى المحكمة أن النزاع الحالى متعلق بعمل تجارى طبقاً للمادة ٧ تجارى ولذلك فهو داخل فى اختصاص هذه المحكمة التجارية ويكون الدفع بعدم الاختصاص فى غير محله ويصين رفضه

وحيث انه فيما يتعلق بموضوع الدعوى فإن المحكمة رغبة منها في تبين الحقيقة ترى ضرورة اجابة طلب المدعى عليه وإحالة الدعوى الى التحقيق لاثبات ونفى ما تدون بمنطوق هذا الحكم (فتية الملم عدد ثلث مدعيد المادق أمين رقم ٢٠٢٨ سة ١٩٤٢ رئاسة حضرة القاضى غواشير الدين)

القضية المستعجلة

٥٦

محكمة مصر الابتدائية الأهلية

قضاء الأمور المستعجلة

٥ إبريل سنة ١٩٤٢

محرم صوري . دعوى صحة الحجز المرفوعة قبل دعوى
الانقار . حق الحاجز . اختصاص القضاء المستعجل عند إعلان
الجمهوري . علم قيد الدعوى . لامانع من قيامها

المبادئ القانونية

١ — إذا كان الحكم في طلب التنازل الحجز
المرفوع أمام القضاء المستعجل ذا أثر على حق
الحاجز في دعواه المرفوعة بطلب صحة الحجز فإنه
لا اختصاص لهذا القضاء بالحكم بالانقار إلا إذا
كان مبنياً على بطلان جوهرى لعدم التزام الحاجز
الأوضاع الشكلية المقررة للحجز

٢ — إن علم قيد الدعوى المرفوعة من
الحاجز لا يمنع من قيامها وحفظها لحق راضها في
بقاء الحجز قائماً إلى أن يقضى بالتنازل إذا ما كان
قد راضها في ميعاد الثمانية الأيام طبقاً للسادة
٤١٩ مرافعات

المسألة

« من حيث أن طلب التنازل الحجز الموقع من
المدعى عليه الأول على قيمة الكفالة المودعة من
المدعى عليه الثاني وهو مدين المدعية مبنى على
الادعاء بصورية ذلك الحجز وقد استندت المدعية
في هذا الادعاء إلى أن دعوى صحة الحجز لم

يقيد بها الحاجز في الجلسة التي حددت لنظرها .
« وحيث أنه تبين مما أبدته نفس المدعية أن
دعوى صحة الحجز رفعت قبل رفع دعواها
أمام هذا القضاء بطلب إنقائه وهي تقوم في هذا
الطلب باستعمال حق مدينها فإذا كان الحكم فيه
ذا أثر على حق الحاجز في دعواه المرفوعة بطلب
صحة الحجز فلا اختصاص لقضاء الأمور المستعجلة
بالتنازل الحجز إلا إذا كان مبنياً على بطلان جوهرى
لعدم إلتزامه الأوضاع الشكلية المقررة له وحقاً
أن المدعية تذكر أن الدعوى المرفوعة من الحاجز
لم تهيد ولكن هذا لا يمنع من قيامها وحفظها
لحق راضها في بقاء الحجز قائماً إلى أن يقضى
بالتنازل إذا ما كان قد راضها في ميعاد الثمانية أيام
طبقاً للمادة ٤١٩ مرافعات ولم تقدم المدعية
وجهاً آخر لبطلان سوى ما تقول به من صورية
الحجز ودعوى صحتها وهذا سبب موضوعي
لا يصح الاستناد إليه أمام القضاء المستعجل ومن
ثم كان أساس البطلان المرتكن إليه خالياً من
وجه الاستعمال ولذا فيعين الحكم بعدم
الاختصاص لمخروج ذلك عن وظيفة قاضي
الأمور المستعجلة طبقاً للمادة ٢٨ من قانون
المرافعات .

« وحيث أن المصاريف يمين الزام المدعية بها
إذ خسرت دعواها وذلك عملاً بالمادة ١١٣ من
قانون المرافعات .

(قضية السيد ثريا محمود ضد علي عبد الوهاب صالح
واخرين رقم ١١٢٥ سنة ١٩٤٢ رابطة حاضرة القضاة
بمبنى محمد محمود)

٥٧

محكمة مصر الابتدائية الأهلية

قضاء الأمور المستعجلة

١٣ ديسمبر سنة ١٩٤٢

حراسة - وقف - عدم جواز ماسلا - لعدم الاتيات
على اختصاص المحكمة الشرعية - جوازها لحفظ الوقت
الشافر أو إذا استهدف الوقت للنظر بفعل الشافر ولا يندم
هذا الاجراء في المحكمة الشرعية - عدم التوسع في هذا الحق
والاستئثار به تعيين ناظر مؤقت (الملقة ٢٥٤ ترتيب عام
شرعية) انتهاء الحراسة بتعيين الناظر لورال مستخدما .

المبادئ القانونية

١ - الحراسة على الوقف هي اجراء شاذلا
تنطوي عليه من غل ليد الناظر أو المتولى شئون
الوقف المنوط به ادارته من الجهة الشرعية المختصة
وهذا الاجراء فيه اقتيات ظاهر على اختصاص
تلك الهيئات المختصة أصلا بقبولية النظر وعزلم
ولكن بسوغها أنها اجراء تصفنى مؤقت حافظ
لمصالح الوقف ومستحقه إذا ما بات الوقف شافرا
أو كان الناظر يسير في إدارته على وجه موء
تستهدف معه مصالح الوقف ومستحقه للخطر
والأذى مادام نظام الحراسة غير موجود في المحاكم
الشرعية حتى يمكن اللجوء إليه لاتقاء هذا الخطر
٢ - ما دام تدخل المحاكم الأهلية في مثل
هذه الحالة هو استثناء مقصود به دفع ضرر واقع
أو متوقع فانه يجب عدم التوسع فيه وأن تقدير
الضرورة بقدر الظرف المبرر لها فلا تفرض
الحراسة حينما يكون الأمر في غنى عنها باجراء
مماثل لما اتخذته المحكمة الشرعية المختصة كتعيين

ناظر مؤقت طبقا للمادة ٣٥٤ من لائحة ترتيب
المحاكم الشرعية - كما أنه يجب الحكم بانتهاء
الحراسة التي فرضتها المحاكم الأهلية إذا تم تعيين
الناظر من الجهة الشرعية المختصة لزوال مقتضاها
ولعدم تعطيل حكم المحكمة الشرعية صاحبة الولاية
أصلا في هذا النزاع .

المحكم

ومن حيث ان وقائع هذه الدعوى على ما يؤخذ
من مطالعة أوراقها ودفاع طرفي الخصومة فيها
تلخص في أن وقفي الأمير مصطفى جوريجي
ميرزا وكريمته الست براهيمه خاتون كان منتظرا
عليهما محمود افندي فرغل وباقوت افندي السيد
ولقيام نزاع بينهما ولاهورنسبت إليهما من
المسحقين قل طائفة من هؤلاء المسحقين قد
رفعوا دعوى أمام المحكمة الشرعية بعزل ذيك
الناظرين فرأت المحكمة الشرعية ابتداء ضم
أحد المسحقين وهو جمال الدين افندي مصطفى
فرغل - المدعى في هذه الدعوى - ناظر ثقة
مع الناظرين السابقين إلى أن يفعل في دعوى
العزل نهائيا على أن لا يكون لأحدهم حق الانفراد
إلا أن الخلاف ظل مستمرا بين النظار الثلاثة
الأمر الذي دعا أحد المسحقين وهو علي محمد
ميرزا لأن يرفع إلى القضاء المستعجل رقم ٩٧٥ سنة ٩٤١ مستعجل
مصر طالبا العمل على تلافى ذلك النزاع المستعج
بين النظار وصون حقوق المسحقين بوضع
أعيان الوقف تحت الحراسة القضائية الى أن
يفعل في دعوى العزل نهائيا - وبعد أن
استعرضت هذه المحكمة أوجه النزاع وأن
مارمت إليه المحكمة الشرعية بضم ناظر ثقة الى

دفع لسان الحاضر عنه أصليا بعدم قبول الدعوى لعدم اختصاص المستحقين فيها واحتياطيا فإنه قرر بعدم تمسكه بالحراسة وبأنه على استعداد لتنفيذ ما تأمر به المحكمة

« وحيث أنه عن الدفع فإنه فضلا عن أن ناظر الوقف هو وحده صاحب الصفة في التحدث عن الوقف باعتباره ممثلا للوقف وجميع مستحقيه فإن هذا الدفع قد أصبح لا عمل له بعد أن تدخل المستحقون خصوما في الدعوى ومن ثم يمين الحكم برفضه

« وحيث أن الخصوم الثلاث وهم المستحقون قد دفعوا بعدم قبول الدعوى في موضوعها لرفعها قبل الأوان إذ أن حكم الحراسة موقوف بما يفصل النهائي من الجهة الشرعية في أمر التنظر على الوقفين وقالوا بأن الحكم الذي أقيم به المدعى ناظرا إن هو إلا حكم اجرائي وقد رفعوا عنه استثناء فحدد لنظره يوم ٢ يناير سنة ١٩٤٣

« وحيث أن الحراسة على الوقف هي إجراء شاذ لا تنطوي عليه من غل يلد الناظر أو المتولي شؤون الوقف المنوط به إدارته من الجهة الشرعية المختصة وفيها إقتيات ظاهر على اختصاص تلك الهيئات المختصة أصلا بتولية النظر وعزلهم ولكن مسوغا أنها إجراء تحفظي مؤقت حافظ لصالح الوقف ومستحقيه إذا ما بات الوقف شاغرا أو كان الناظر يسير في إدارته على وجه سوء تستهدف منه مصالح الوقف ومستحقيه للخطر والأذى اللذين يتزايدان بمرور الوقت ومضي الزمن فيسوغ عندئذ اللجوء لقضاء الأمور المستعجلة لتدب حارس أمين رعاها وبحولي زمامها إلى أن

الناظرين السابقين كحل مؤقت لاصلاح شؤون الوقف إلى أن يفصل في دعوى العزل لم يصحق لعدم المجاسة وانقراط الشمل وعدم التعاون على ما فيه خير الوقف - استساعت هذه المحكمة لزوم الحراسة وأرأت ندب أجنبي للقيام بأعيانها وحكمت بإقامة وزارة الاوقاف حارسا حتى يستقر التنظر نهائيا بالطريق الشرعي - ثم حدث أن اعترضت وزارة الاوقاف من قبول الحراسة فأعيد عرض الامر على القضاء المستعجل في القضية رقم ٢٥٠٤ سنة ١٩٤١ فقضت المحكمة بتدب محمد افندي فاضل الخير حارسا بدلا منها واستمرت القضية الشرعية تأخذ أدوارها الى أن قضى نهائيا بتاريخ ٦ يونيو سنة ١٩٤٢ بعزل الناظرين الاصليين وهما محمود افندي فرغل وياقوت افندي السيد ثم نظرت المحكمة الشرعية في أمر المرشحين للنظر على الوقف وقضت اجرائيا بتاريخ ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٤٢ بإقامة المدعى ناظرا منفردا فرغ هذه الدعوى ضد الحارس طالبا الحكم بانتهاء الحراسة وتسليم أعيانها وكافة ما يتعلق بها من أوراق وقود وغيرها حتى يتمكن من تنفيذ حكم المحكمة الشرعية

« وحيث أن كلا من محمود فرغل وعلى ميرزا وحسن مصطفى فرغل وحسين مصطفى فرغل وأحمد حنفي فرغل والست عزيزه عبدالله مناع عن نفسها وبصفته وصية وعبد الحميد على ميرزا وفاطمة على حسن طلبوا قبولهم خصوما ثلثا في الدعوى باعتبارهم من المستحقين في هذا الوقف ولم يتازع المدعى في صفتهم ومن ثم يمين قبولهم خصوما ثلثا في الدعوى

« وحيث إن الجارس محمد افندي فاضل قد

يفصل من الجهة المختصة في الحقوق القائمة ضد الناظر مادام هذا النظام (وهو نظام الحراسة) غير موجود في الحاكم الشرعية حتى يمكن الاجراء اليه لاقضاء هذه الحالة - وما دام تدخل الحاكم الأهلية في مثل هذه الحالة هو استثناء مقصود به دفع ضرر واقع أو متوقع فإنه يجب عدم التوسع في هذا الاستثناء وأن تقدر الضرورة بقدر الظرف المررها - فلا تفرض الحراسة حينما يكون الأمر في غنى عنها بإجراء مماثل لها اتخذته المحكمة الشرعية المختصة لتعيين ناظر مؤقت طبقاً للمادة ٣٥٤ من لائحة ترتيب المحكمة الشرعية - كما أنه يجب الحكم بانتهاء الحراسة التي فرضتها المحاكم الأهلية إذا تم تعيين الناظر من الجهة الشرعية المختصة لزوال مقتضى الحراسة وعدم تعطيل حكم المحكمة الشرعية صاحبة الولاية أصلاً في هذا النزاع

ومن حيثان حكم الحراسة الأول إن هو إلا إجراء تحفظي مؤقت قضيت به ظروف النزاع الذي كان قائماً بين ناظر الوقف من جهة وبين المستحقين من جهة أخرى وقد انتهى أمر هذا النزاع بالحكم نهائياً بزل الناظرين السابقين وبإقامة المدعي ناظراً مفرداً على أعيان الوقفين - وهذا الحكم وإن كان ابتدائياً إلا أنه واجب النفاذ قانوناً طبقاً لأحكام المواد ٣٧٧ و ٣٥٣ و ٣٥٤ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية - ومن ثم يكون هذا الاجراء التحفظي قد أضحي غير لازم ويصبح من حق المحكمة البدول عن حكمها السابق للحصول التغيير في المركز القانوني للمعصوم ولا مكان نفاذ حكم المحكمة الشرعية المختصة

أصلاً بالولاية على أعيان الوقف .
« وحيث أنه متى تحرر هذا يمين إجابة المدعي إلى طلباته .
« وحيث أنه فيما يخص بالمعسر ليف يمين إرجاء التحويل فيما إلى أن يقضى من الجهة الاستثنائية الشرعية في أمر الناظر على الوقف وبين نهائياً من التسبب في هذا النزاع
« وحيث إن النفاذ واجب لكل ما قضى به هذه المحكمة طبقاً للمادة ٣٩٥ من لوائح

[نعية جمال الدين أحمدى مفتي فرغل بصفته وجير
عنه الأستاذ صويل واصف خد عبد بك فاضل وآخرين
رقم ٣٠٣ سنة ١٩٤٣ ورامة حرة قضى محمد (كرفر)

٥٨

محكمة مصر الابتدائية الأهلية

قضاء الأمور المستعجلة

١٣ يناير سنة ١٩٤٣

البيت جال - ملكية أدية - صاحب جريدة
تعيينه بما يشتره . فكرة الرواية لا يملكها أحد . الزوجة
لا يرضع منها حق المثلث . تأليف . سند . انكار . المستحقين
فليس تأليفاً . تمثيل رواية سبائية اختلف فيها الحوار
والمصمم البنائي . عدم اختياره احتداد على فكرة رواية .
لأن الحادث والفكرة ليست ملكاً لاد شخصاً عند اختلاف
الحوار . اثبات على تعمد عمل مقارنة دعوى غير متجهة .
عدم قبولها

المبادئ القانونية

١ - تخصيص صاحب الجريدة أو المجلة

السيارة بما يكتب في جريدته

٢ - الترجمة لا تبذل حق المثنيء الأصل

في ملكية ما كتب

٣ - جادث الرواية وعقدتها ونوعها

ليست مملوكة لأحد

والعقدة ليست ملكاً لأحد أما الحوار والأسلوب فيطيعهما مختلفان

٩ - دعوى إثبات الحالة لعمل المقارنة بين فيلم سينمائي وبين موضوع قصة مكتوبة هي دعوى غير مجدية أو متعبة وغير ميسورة أو مستطاع فيها إجراء المقارنة أو المضاهاة عليها الأمر الذي يتعين معه قبول الدفع بعدم قبول الدعوى لهذا السبب لعدم توافر المصلحة ولعدم ثبوت الصفة فيما يدعى به من ملكية موضوع القصة المحركة.

«حيث أن المدعى رفع دعواه بقوله أن المدعى عليه أنشأ شركة لصناعة السينما باسم شركة أفلام التصرو أعلن عنها كما أعلن أنه ألف رواية لها سماها «خفايا الدنيا» وأخرجت هذه الرواية السينمائية ولشد ما كانت دهشته عند مشاهدة الشريط السينمائي لما أن رأى موضوع الرواية وفكرتها وعقبتها هو موضوع قصة سبق أن ألفها بعنوان «سر أم» ونشرت في مجلة شهرزاد بالعدد ٣٤٠ في ١٧ مارس سنة ١٩٣٩ بعد تحويل وإضافة تفاصيل استلزمها طول الفيلم إلا أن هذا التحويل وتلك التفاصيل لم تغير من حيث أن الفكرة والحادث وما يسمى في لغة الفن بعقدة الرواية وطريقة حلها في كل من رواية الفيلم وقصة الطالب يتفق اتفاقاً تاماً وتتلخص الفكرة والعقدة في أن فتى وفاتة تحباها واثقا على الزواج وما كاد هذا الزواج يتم حتى قامت عبة أمام الزواج إذ ظهر أنهما أخوان قافرتا ثم ظهر بعد ذلك أنهما لم يكونا أخوين وانتهى الأمر بزواجهما - وبما أن المدعى عليه قد اعتدى على فكرة أدبية يملكها الطالب واستغلها لنفسه وجعلها

٤ - التذكير حر في حدود القانون لعدم إمكان قيد ملكية الأفكار لأحد إلا ما تجاوز منها الآداب أو النظام العام أو القانون ٥ - المؤلف حماية حق الملكية الأدبية التي له على تأليفه ومعنى التأليف هو الابتكار بأسلوب خاص وبيان معقول أما تحسين الفكرة وحقل الرأي فليس تأليفاً - ولا ينصب التأليف على مجرد فكرة

٦ - الفكرة في الرواية في عالم الآراء حرة وليس لمؤلف قصة تمثيلية أو غير تمثيلية أن يدعى أن موضوع القصة حتى خالص له أو لكل مؤلف أن يتناول الفكرة والموضوع بشرط أن لا يستعمل من المؤلف عبارات الحوار والتصميم البنائي المادي للقصة وغير ذلك من العناصر والشكل المادي الذي ألبست فيه الرواية أو القصة مما يحد ابتكاراً لم يسبقه فيه أحد

٧ - ولا يحد تمثيل رواية سينمائية مختلف فيها الحوار والشكل والتصميم البنائي اعتداء على حق رواية لم تكن معدة من الأصل للتمثيل السينمائي .

٨ - وليس لمدير تياترو اختص بحق تمثيل رواية مسرحية ولا لمؤلف تلك الرواية أن يمرض كلاماً أو أحدهما في إخراج فيلم متكلم من الرواية المذكورة وبالتالي ليس لمؤلف قصة عادية أن يمرض في إخراج فيلم سينمائي عن موضوع ما كتب لأن الحادث والفكرة والموضوع

وموضوع رواية في شريط سينمائي يمرض لحسابه الخاص فيحق اذن مطالبة المدعى عليه بصويض نوى المدعى أن يطالب به في دعوى موضوعية وبما أن الأمر يقتضى اثبات حالة موضوع الرواية السينمائية وفكرتها وعقدتها فهذا رفع الدعوى الحالية المستعجلة بطلب نذب خير سينمائي لحضور الفيلم وتلخيص موضوعه ومقارنته بالقصة التي ألقاها المدعى وتقديم تقريره بذلك بما يتضمن تقدير التعويض عن أجرة الفكرة والعقدة وعما فاته من الكسب الادنى لعدم وضع اسمه في الشريط السينمائي على أنه المؤلف وواضع الفكرة .

وحيث أن المدعى عليه دفع الدعوى بعدم قبولها لاستحالة المقارنة بين أفكار الناس ولعدم إمكان المضاهاة بين عمليتين مختلفتين أحدهما تأليف في فيلم سينمائي يستمر عرضه ثلاث ساعات وثانيها تأليف لقصة قصيرة لا تتجاوز قراؤها بضع دقائق هذا فغلبا عن أن الدعوى قد قصد بها التشهير بشيخ شيوخ الادب ببدان قطع من زهرة عمره الاربعين عاما في عمله مؤلفا لروايات مبرحة واستساخ الجمهور من تأثيرها آثرا حسنا بعيد المدى ولم ينل أحد منهم منه بالانتقاد غير المشروع سوى المدعى وهو في نشأ حديثا في أحضان ما زعمه من تأليف في مجلة لم يقرأها ولم يطلع عليها المدعى عليه حتى الآن .

وحيث انه يجب أن يلاحظ بادىء ذي بدى أن مجلة شهرزاد التي نشرت بها قصة المدعى بعنوان (سرآم) والمزعوم أنها من قلمه ص ٢٨ العدد ٢٧ من السنة ٧ في ١٧ مارس سنة ١٩٣٦ هي مجلة لصاحبها امتياز خاص به

ومن المعلوم تخصيص صاحب الجريدة أو المجلة السيارة بما يكتب قبل النشر وان حق الكاتب ينقل للجريدة أولا ثم الجمهور ثانيا - بهذا اقتضاء الكاتب الأجراما كتب واجراء النشر مجانا - وان الجرائد والمجلات ليست من الأصل أسفارا معدة للتأليف لا قراض ذبوعها وملكية ما بها للجمهور وتداولها بين أفراد الناس ولم تكن المواضع التي تكتب بها ولم يقصد منها تأليفا - الا مجرد افكار وآراء غير ملوكة لأحد بقصد التهذيب والإلواك ان الأمر غير ذلك لصار الادب عقبا والملم سقيا والفكر البشري محدودا وان تلك القصص القصيرة التي يزعم بعض الكتاب أنها من عملهم إما ان تكون مبررة فيعرب الكاتب بوضوح عن قصده بأنها من روائع أدب أجنبي وعقدته فليس لترجم من حق في الملكية أكثر من القارئ المقتبس وذلك لأن التعبير الحاصل من مؤلف بالترجمة غير مبدل أو معدل لحق المثني الاصل في ملكية ما كتب في كتاب يخصص للتأليف من الأصل (راجع المحاماة السنة ١٣ العدد الرابع الحكم رقم ٢٤٦ ص ٤٧٠ والمرجع المشار اليه بمجلة الحوز الاسبوعية محكمة البين سنة ١٩٣٣ ص ٢٦١) وأما أن تلك القصص القصيرة قد زعم عنها بأنها من ثقتات أفلام كاتيبها فكتبتوا عن أفكار وحوادث وأفانصيص ومواضيع وعقد في الحياة قد يحدث تصورها واقترانها كل يوم بين مختلف اليناث وفقا لتباين أمزجة الشعوب المختلفة وطبقا لتبدل التحل والأحوال المتباينة بين أفراد شعب واحد وسواء أكان موضوع القصة ناقها سقيا أو كانت فكرتها مبدأ ساميا جليلان جادت الرواية événement حرطليق والفكرة فيها مباحة ليست ملوكة لأحد وما قيل عنه بأنه

وحيث أن المدعى عليه دفع الدعوى بعدم قبولها لاستحالة المقارنة بين أفكار الناس ولعدم إمكان المضاهاة بين عمليتين مختلفتين أحدهما تأليف في فيلم سينمائي يستمر عرضه ثلاث ساعات وثانيها تأليف لقصة قصيرة لا تتجاوز قراؤها بضع دقائق هذا فغلبا عن أن الدعوى قد قصد بها التشهير بشيخ شيوخ الادب ببدان قطع من زهرة عمره الاربعين عاما في عمله مؤلفا لروايات مبرحة واستساخ الجمهور من تأثيرها آثرا حسنا بعيد المدى ولم ينل أحد منهم منه بالانتقاد غير المشروع سوى المدعى وهو في نشأ حديثا في أحضان ما زعمه من تأليف في مجلة لم يقرأها ولم يطلع عليها المدعى عليه حتى الآن .

وحيث انه يجب أن يلاحظ بادىء ذي بدى أن مجلة شهرزاد التي نشرت بها قصة المدعى بعنوان (سرآم) والمزعوم أنها من قلمه ص ٢٨ العدد ٢٧ من السنة ٧ في ١٧ مارس سنة ١٩٣٦ هي مجلة لصاحبها امتياز خاص به

وحيث انه يجب أن يلاحظ بادىء ذي بدى أن مجلة شهرزاد التي نشرت بها قصة المدعى بعنوان (سرآم) والمزعوم أنها من قلمه ص ٢٨ العدد ٢٧ من السنة ٧ في ١٧ مارس سنة ١٩٣٦ هي مجلة لصاحبها امتياز خاص به

ذلك دليل واضح والفهم منه بدهة على أن موضوع القصة ليس من عمله تحقيقاً للبدا السالف يانه بأن الفكرة عند المؤلف ليست ملكاً له خاصة.

« وحيث أن من الحق ومن المبادئ المقررة قانوناً أن المؤلف على مؤلفاته حق ملكية أدبية لا يشارك فيها أحد غيره وإن لم يصخذ إسمها أو لقباً على مؤلفه وهذا الحق ينحصر في الإلتصاف إلى المالك لمنع غيره من انتحال هذا الاسم ولو كان التقليد في التأليف غير منطبق تمام الانطباق بل يكفي أن يتوافر وجود شبه من شأنه أن يجر الجمهور إلى خطأ التمييز بين المؤلفين (الحماية السنة ١٤ القسم الثاني العدد ٨ حكم رقم ٣٠٤ ص ٥٨٧)

كما أنه من العدل أن يجنى المؤلف ثمرة كدومه تأليفه وإيجاره حتى يحوس ما نهله من قوة عقله وبذنه وما صرفه من مال ولكن يجب لذلك أولاً أن يبادر المؤلف إلى احتكار تأليفه وتسجيله وأن يفتح مدة من الزمن لاجل أن يعود ذلك بالهامة على المجتمع لأن صون حقوق الملكية الأدبية والتأليف يؤدي إلى الابتكار وخدمة العلم وتسهيل الاستنباط (الحماية السنة ١٥ العدد الماشر القسم الثاني ص ٣٩٦ حكم رقم ٣٧٩ والبيان المختلط السنة ٣٨ ص ٤٣٤) إلا أن مقام حماية الملكية الأدبية وصون حقها متعلق ببيان معنى التأليف وقيل في ذلك أنه هو إيجار ما يوجد من قبل بأسلوب خاص وبيان مصقول، أما تحسين الفكرة وصقل الرأي واقتباس المبادئ وتوارد الخواطر فتلك لا تعد تأليفاً وإيجاراً (في هذا المعنى البيان المختلط السنة ٥٦ ص ١٣٨) كما قيل أن حق التأليف وحماية حق المؤلف ينبغي فقط على الانشاء la composition والشكل.

عقد القصة وحلها للوصول إلى خاتمتها فليس إلا فرعاً من أصل وجزء آمن كل الحادث وفكرته وليس ممنوع على أحد خلق فكرة أو تصوير حادث أو تبين موضوع أو انشاء مبدأ أو رأي ولو تشابهت تبعاً بطريق التضاد أو الاقتباس أو القياس مع أفكار الفاعلين السابقين إذ ما ترك الاول للأخر شيئاً من مجيئ العقل والعلم والفكر ومن المعلوم أن الناس من مبدأ الخلق قد تألم الله عقلاً من نعمه ومهما كان اختلاف مستوى التفكير فإن الادلاء بالفكرة ليس إلا مرة لهذا المجهود ولذلك قيل أن التفكير يخرق في حدود القانون لعدم إمكان قيد ملكية الأفكار لاخذ نون الآخر بقيد أو حذ هذه الملكية بحد إلا ما تجاوز منها الآداب أو النظام العام أو القانون فعندئذ يمكن اخذها فليس يستساغ إذن القول بأن شخصاً اصبحت على فكرة أخرى عند بحث نطاق الملكية الأدبية لأن مانع الاستيلاء عليه فقط ووجب حمايته هو طريقة البيان والانشاء (راجع الحماية السنة ص ٩٠٧).

« وحيث أنه مسلم بين الطرفين أن طريقة الطوار والانشاء بين الروايتين مختلفة

فدعنا أن الذي يؤيد وجهة النظر السالف ذكرها أن أقصوى الدعى به أن كتب عنها أنها من قلمه وبعد أن نشرها في مجلة شهر زاد وبعد أن دخلها بأعضاء محمد عبدالقادر الأتوني قد ذكر في آخرها العبارة الآتية (حاشية لا بد منها روى لي هذه القصة صديق ضخم الجسم يدعى في المدرسة على إلى آخر ما جاء من البارات بالصحيفة ٣٤) ووقع على الحاشية بأعضاء محمد ثم علق المجلة بالفتاد على قصة الدعى وسواء كان كاتب الحاشية هو الدعى نفسه أو شخص آخر يدعى محمد فإن

لا يمكن اعتباره من قبيل التمثيل المسرحي .
theatrale لأن للإخراج السينمائي . كينونة
خاصة ونظاما مستقلا ، وعلى ذلك فليس المدبر
تباينوا اختص بحق تمثيل رواية مسرحية
ولامؤلف تلك الرواية من باب أولى أن يمارض
كلاهما أو أحدهما في إخراج فيلم متكامل من
الرواية المذكورة وبالتالي ليس لمؤلف قصة
عادية لم تؤلف على سبيل التمثيل أن يمارض في
إخراج فيلم سينمائي عن موضوع ما كتب لأن
الحادث والفكرة والموضوع والعقدة ليست ملكا
لأحد أما الحوار والاسلوب فيطبعتهما مختلفان
(في هذا المعنى المحاضرة السنة ١٣) العدد الرابع الحكم
٢٤٦ ص ٤٧٠ والمرجع الذي أشير إليه في مجلة
(الوزلاسيوية محكمة السين الدنية سنة ١٩٣٤
ص ٢٦١) .

«وحيث أنه لا ورد بأنه فلا محل لأن يدعى
المدعى أنه اختص لنفسه بفكرة أو موضوع
أو عقدة الحادث بما ذكره بقصة فضلا عن
الدليل القائم في نفس المجلة بأن موضوع القصة
ليس من افكاره . ومع تسليمه بأن الانشاء
والحوار في الفيلم السينمائي يختلف عما كتبه بأسلوبه
فإن دعوى اثبات الحالة بعدم تكون غير مجدية
أو متعبة وغير ميسورة واستطاع فيها إجراء
المقارنة أو المضاهاة عمليا إلا ما الذي يصح قبول
الدفع بعدم قبول الدعوى لعدم توافر المصلحة
ولعدم ثبوت الصفة فما يدعيه المدعى عن ملكية
موضوع القصة للبيان والخاصية المكتوبة بمجلة
شهر زاد نفسها عن أن موضوع القصة كان
معروفا قبل كتابته والزام راضيا بالمباريف
عملا بالمادة ١١٣ من أضافات

(قضية الأستاذ محمد عبد القادر المازي صفته وحضر عنه
الأستاذ يوسف حلي ضد الأستاذ إبراهيم بلحمر عن نفسه
وبهتة رقم ٥٥٩ سنة ١٩٤٣ وثلاثة حضرة القاضي عبد العزيز
سلين)

la forme وغير ذلك من أوضاع المؤلف للمادة
في كتابه كالتبويب والترتيب وتصميم الهيكل
البنائي لمؤلفه فكذلك ملك خاص له ولا ينصب
التأليف على مجرد فكرة idée أو رأى أو موضوع
بما يطرأ للجميع ولا على نظريات أو مبادئ عامة
لأنها ملك للناس والكافة (المحاضرة السنة ٩ ص ٩٠٧)
«وحيث أن من بين المؤلفات توجد الروايات
والقصص . وحيث أن أمر مسلم به قانوناً أيضاً
إنما يشترط الابتكار من أسلوب وقرينة المؤلف
وبشرط الاحتكار ويقصد التخصيص للذويع
والانتشار بين الجمهور فإذا بان أن للمؤلف لم
يتمسك بحق النشر لنفسه بل ترك ذلك للناس في
جريدة أو مجلة بعد اقتضاء الاجراء وبعد النشر جازا
فليس له من حق في الملكية (راجع المحاضرة السنة ٧
ص ٤٢٧ حكم رقم ٢٩٧) .

«وحيث أن الفكرة في عالم الآراء حرة
وليس لأحد أن يستأثر بملكيتها وللوضوع
الذي يريزه المؤلف هذه الفكرة ويحولها ويصقلها
للقرء فهو لا يمكن أن يكون عملا للملكية الإبداعية
وبوجه التخصيص ليس لمؤلف قصة تمثيلية أو
غير تمثيلية أن يدعى أن موضوع القصة حق
خاص له إذ لكل مؤلف أن يتبادل الفكرة
والموضوع بشرط أن لا يسعير من المؤلف السابق
عبارات الحوار dialogue والتصميم البنائي للمادى
للقصة وغير ذلك من العناصر والشكل المادى الذي
اليست فيه الرواية أو القصة مما يعد ابتكارا لم
يسبقه فيه أحد وما يدعى ملكية خاصة له
(المحاضرة السنة ٩ ص ٩١٢ حكم رقم ٥٧) وبالتالي
لا يعد تمثيل رواية سينمائية مختلف فيها الحوار
والشكل والتصميم البنائي اعتداء على حق رواية
لم تكن معدة من الأصل للتمثيل السينمائي أو
غير السينمائي بل قيل أيضاً أن إخراج فيلم فاطم

قضايا المحاكم الجزئية

٥٩

محكمة بنى مزار الجزئية

٢٩ سبتمبر سنة ١٩٤٢

عمل الإقامة - تمده - جواز في القانون المصري

المبدأ القانوني

إن القانون المصري يتسع لأن يكون للشخص أكثر من محل إقامة واحد شأنه في ذلك شأن القانون الألماني خلافا للقانون الفرنسي الذي يحل للشخص محل إقامة واحد

المحكم

« من حيث أن الماراض دفع الدعوى بادية ذى بدى بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظرها بقوله أنه يقيم بالقاهرة باعتراف المعارض ضده الأول قد كان طالبا بكلية الحقوق وأنه لما انتهى من دراسته في هذا العام استمر بالقاهرة انتظارا للالتحاق بوظيفة قضائية .

« ومن حيث أن المعارض ضده رد على هذا الدفع بأن المعارض من بنى مزار أصلا ومصالحه كلها مركزة فيها وأنه سبق أن دفع الدعوى بنى المدينيتين المنضمتين رقمى ٢٤٩٢ ، ٢٤٩٣ سنة ١٩٣٨ بنى مزار على آخرين أمام هذه المحكمة وإن أقامته في القاهرة مؤقتة .

« ومن حيث أنه يصعب الفصل في هذا الدفع الرجوع لأحكام القانون والشرح في الأمر لتستبين وجه الحقيقة فيه فقد عرف

المشرع المصري محل الإقامة في المادة ٣ مضافات بأنه المركز الشرعى للمسبب للإنسان الذى تقوم فيه باستيقاء ماله وإيقاء ماعليه ويعتبر وجوده فيه على الدوام ولولم يكن حاضرا فيه في بعض الأحيان أو أغلبها وأنه لا يحل ما يحصل فيه ما يتعلق بنفسه وعرفته المادة ٢١ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية بأنه البلد الذى يقطنه الشخص على وجه يعتبر مقما فيه مادة وعرفته القانون المدنى الفرنسي في المادة ١٠٢ منه ما يأتى :

le domesile de tout Francais a, l'exercice de ses droit civils est ou lien ou il a son principal etablissement :

وجاء في كتاب أصول القوانين للدكتور عبد كامل مرمى بك وسيد مصطفى بك ص ٤٤٢ بتد ٤٣٨ بأن القانون الالمانى عرف محل الإقامة في المادة ٧ مدنى بما يفيد أنه هو المحل الذى يقيم فيه الشخص عادة وإذا تركه فإنه يتركه بصفة مؤقتة بقصد أن يعود اليه — أو بمعنى آخر أنه محل الإقامة الدائم وإن صفة الدوام هذه قد تنطبق على أكثر من محل واحد .

« ومن حيث أنه يستخلص من مقارنة النصين الفرنسي والالمانى أن أولهما يرى أن محل الإقامة le domesile هو المحل الذى يكون فيه مركز الأعمال الاصلية للشخص ومفهوم هذا القول صراحة أنه لا يمكن أن يكون للإنسان سوى محل إقامة واحد خلافا للقانون الالمانى الذى يريد تعدد محل الإقامة تبعا للاسبات صاحبه

تذكرته الأخيرة . محل إقامة قانوني له وان القاهرة كذلك وقد كان يقيم بها فترة غير قصيرة من السنة بداعي المدرس والتلميذ - محل إقامة قانوني آخر له وهذا هو التفسير الذي يطابق روح العدالة في الدعوى يمدان تنقل نظرا بما بين محكمتي في مزار والسيدة زينب الجزئيتين باتفاق الخصوم .

ومن حيث ان لكل ما قدم يتعين رفض الدفع القرعى بعدم الاختصاص واختصاص المحكمة بنظر الدعوى .

ومن حيث انه عن الموضوع ...
[قضيا مسطرة محمد القدي عبد النعم أبو المثل وحضر
هذه الاستاذة بدروس لسطعان حد احمد حسن فتح الباب
وأخر رقم ١٤٢٩ سنة ١٩٤٩ وثلاثة حجرة القاضي عباس
جلس سلطان] .

٦٥

محكمة سوهاج الجزئية الأهلية

أول نوفمبر سنة ١٩٤٢

اثبت بالشهادة لتخالف من سند كتابي اقل من عشرة
جنيتات . عدم جواز . فريضة قانونية على الرقاب . مدة
الضوابط . عدم اكتمال . بعدم تكويتها

المبادئ القانونية

١ - لا يجوز شهادة الشهود في إثبات
التخالف من دين ولوائه يقل عن عشرة جنيتات
مق كان هذا الدين ثابتا بالكتابة

٢ - ولو ان اللادة (٢١٥/٢٨٠ مدني)
لم ينص فيها على مانص في اللادة ١٣٤١ من
القانون الفرنسي للقابلة لما على أنه لا يقبل الدليل
بالشهادة ضد ما ورد بالقدأ ولا اثبات شيء لم يرد
بالقدأ ولا اثبات ما ادعى بمصولة قبل القدأ أو

وأما القانون المصري فالامر فيه على خلاف
فينا يرى البعض ان للمصري le Egyptien
شأنه شأن الفرنسي ليس له إلا محل إقامة واحد
والعبرة في الاول بمحل السكنى وفي الثاني بمحل
العمل (راجع في هذا المعنى مقدمة القانون
الطبعة الثانية لاحد صفوت بك ص ٢٤٣)
ويرى فريق آخر أن محل الإقامة في القانون
المصري يمكن ان يحدد شأنه في ذلك شأن
القانون الألماني (راجع في هذا المعنى كتاب
شرح القانون المدني للمرحوم أحمد فاضل أزغول
باشا طبعة سنة ١٩١٣ تحت عنوان في الوطن
العام ص ٢٤ وكتاب أصول القوانين للدكتور
محمد كامل مرعي بك وسيد مصطفى بك طبعة
سنة ١٩٣٣ وترى المحكمة ان المشرع راعى ما قبل
الإقامة من الالمانية والمخطر سواء في القانون
الخاص أم في القانون العام فمن يهرغه والنص
عليه ووضع له ضوابط معينة روعى في حكمته
ان يعلم الانسان ما يجري في محل إقامة خاصا
به وانه على غير جعل تلك الامور ويبقى على
ذلك ان كل محل تتوفر فيه هذه الشروط
يعتبر قانونا محلا للإقامة ووجهة النظر هذه
تتفق تماما مع المشرع المصري ولا يابها النص
الصريح محل الإقامة في المادة ٣ مراضات بل
انه يدل عليها حيث يقول (وانه لا يجمل
ما يحصل فيها مما يتعلق بنفسه) .

وحيث انه متى استبان ذلك وأجرى
تطبيقه على الدعوى الحالية كان للمعارض أكثر
من محل إقامة واحد وكانت في مزار وهي
موطنه الاصل وفيها أهله وعشيرته وأملأه
التي يديرها ويؤجرها بدليل دعوى الانحمار
هذه وله فيها وكيل مباشر شئونه باعتباره في

« وحيث انه يصعب البحث فيما اذا كان جائزا في هذه الحالة إثبات الوفاء بالينة لان المبلغ المطالب به أقل من عشرة جنهيات

« وحيث انه لا يجوز شهادة الشهود في إثبات التخالص من دين ولو انه يقل عن عشرة جنهيات متى كان هذا الدين تابيا بالكتابة

« وحيث انه ولوان المادة (٢١٥ - ٢٨٠)

مدني لم ينص فيها على مانص في المادة (١٣٤١) من القانون القرضي المقابلة لما على أنه لا يقبل الدليل بالشهادة ضد ماورد بالعقد أو لاثبات شيء لم يرد بالعقد أو لاثبات ما ادعى بمحصله قبل العقد أو بعد العقد حتى ولو كانت قيمة العقد أقل من ١٥٠ فرنكا الا ان الواجب الاخذ

بهذا المبدأ الذي قرره القانون القرضي (دي هلس في باب الاثبات بالينة بند ٣٨) . لانه مادام أن الماقردين قد تراضيا عند نشوء العلاقة القانونية بينهما وهي مديونية أحدهما للآخر على أن تخضع تلك المديونية - ولو أنها أقل من عشرة جنهيات للكتابة سواء لاثباتها في ذمة المدعى عليهم أو لاثبات براءة ذمته منها فانهما بذلك يكونان قد اتفقا مقدما على المدول عن البينة وعدم اللجوء اليها في كل ماله مساس بهذا الدين وأنهما لن يرتضيا بعد ذلك عن الكتابة

بديلا . راجع تعليقات دالوز على المادة ١٣٤١ رقم ١٧٢ وعزيز باشا كحيل في كتابة إثبات الحقوق المدنية ص ٨٨ حيث قال أن الشارع رجح الكتابة على شهادة الشهود فلا يصح لاحد أن ينفي بواسطتهم مادون كتابة حتى في الاحوال التي يقبل فيها الاثبات بالشهود - وراجع مستر هلتن . ج أول ص ٤٠٦ اذ يقول « أن الشارع المصري لم ينص على القاعدة

بعده حتى ولو كانت قيمة المقد أقل من ١٥٠ فرنكا إلا أن الواجب الأخذ بهذا المبدأ التي قرره القانون القرضي لأنه مادام أن الماقردين قد تراضيا عند نشوء العلاقة بينهما وهي مديونية أحدهما للآخر على أن تخضع تلك المديونية ولو أنها أقل من عشرة جنهيات للكتابة سواء لاثباتها في ذمة المدعى عليه أو لاثبات براءة ذمته منها فانهما بذلك يكونان قد اتفقا مقدما على المدول عن البينة وعدم اللجوء اليها في كل ماله مساس بهذا الدين وأنهما لن يرتضيا بعد ذلك عن الكتابة بديلا

٣ - مادام ان القانون قد نص على مدة معينة كقرينة قانونية *pres omption legale* على سقوط الحق في المطالبة في الدين فليس للأفراد أن يتخذوا من مدة أخرى قريبة من المدة التي نص عليها القانون قرينة على حصول الوفاء مهما كانت تلك المدة قريبة من المدة التي حددتها القانون حتى ولو لم يكن بينهما إلا أيام معدودات

المحكم

« من حيث ان المدعى عليهم دفعوا دعوى المدعى بان ذمتهم بريئة من هذا الدين إذ أنهم دفعوه بمقتضى مطالبة قضت منهم وانهم يستشهدون على ذلك بشهادة الشهود ودلوا على ذلك بأن سكوت المدعى عن المطالبة بدينه طيلة ثلاثة عشر عاما قرينة على الوفاء وأن مبلغ الدين أقل من عشرة جنهيات الامر الذي يباح فيه الاثبات بالينة

المبدأ القانوني

إن الذي استقر عليه العلم والقضاء في فرنسا أن الشركات الاحتيالية تعتبر شركات وهمية مربية « Sociétés fictives ou suspectes » لأنها ليست جدية وأن ما قام به مؤسسها وشركاؤه متوفر فيه أركان جريمة الت نصب المعاقب عليه قانوناً وأن للمحاكم الجنائية حق التقدير في معرفة ما إذا كانت الشركة ذات صفة جدية من عدمه

المحكمة

« حيث أن وقائع الدعوى كما هي ثابتة من التحقيقات التي بوشرت فيها . ومن المستندات المقدمة لهذه المحكمة وما قرره وشهد به المدعى بالحق المدني . تخلص في أنه بتاريخ ١٨ يناير سنة ١٩٤١ حضر المتهم الثالث . حنا عيده . بصفته مندوباً لبنك ندا وحقوق وشركاؤه لمدينة المنيا وتقدم للأنبا جرجس البركة مطران الاقباط الكاثوليك بطلب المدينة (المدعى) . وعرض عليه ان يتنازع بطريق التضييق عدد ٥٠ سهماً من أسهم شركة مصر للنقل واللحاح بسعر ١١ جنيهاً للسهم الواحد على ان يدفع مقدماً جزءاً من الثمن والباقي على أقساط شهرية . وفلاد دفع المجني عليه لذلك المندوب بصفته مبلغ ٣٢ جنيهاً مقدماً . وتحجر عقداً لاتفاق الا بتدأى بتاريخ ١٩ يناير سنة ١٩٤١ وبدلاً من اثبات هذا المبلغ المدفوع مقدماً انتهت في المقدان مبلغ ٢٦٠٠ ج ١٢٣٣ ج بلا مبرر . والباقي يدفع على أقساط شهرية متوالية عددها ١٧١ قسطاً قيمة كل منها مبلغ ٢٥٠ قرشاً أى أن مدة انتهاء العقد هي نحو ١٤ سنة وثلاثة شهور وأهم ما جاء بشروط ذلك التعاقد هي ما يأتي :

الفرنسية لأن الامر ظاهر وقرن مجموعة التشريع والقضاء والمخطوط السنة الرابعة رقم ٤٨ السنة ١٤ ص ١٠٦ والسنة ٢٠ ص ٤٦)

« وحيث ان ما دال به المدعى عليهم من أن سكوت المدعى عن المطالبة بدئته مدى ثلاثة عشر عاماً قرينة على الوفاء تميز بمصاع الشهود مردود بأنه مادام القانون قد نص على مدة معينة كقرينة قانونية pres omption legale على سقوط الحق في المطالبة بالدين فليس للأفراد أن يصعدوا من مدة أخرى قرينة من المدعى نص عليها القانون قرينة على حصول الوفاء مهما كانت تلك المدة قرينة من المدة التي حددها القانون حتى ولو لم يكن بينهما إلا أيام معدودات . ومن حيث انه لما تقدم ولو أن الدين المطالب به أقل من عشرة جنيهات لا يجوز إثبات التنازل منه بشهادة الشهود

« ومن حيث ان المدعى عليهم من جهة أخرى لم يذكروا أن فقد المخالصة التي زعموها كان بمحدث قهرى ولذلك لا ترى المحكمة إجابة المدعى عليهم الى ما طلبوه من إحالة الدعوى الى التحقيق لا ثبات التنازل بشهادة الشهود

« ومن حيث ان ذمة المدعى عليهم مشغولة بالمبلغ المطالب به بموجب السند المحرر في ٦ أكتوبر سنة ١٩٢٩ والموقع عليه بأختامهم (قضية احمد اتنى محمد تاسم وحضرته الاستاذ عبد المجيد مارن ضد عبد المجيد محمد قريطم وآخرين وحضرتهم الاستاذ مراد ساويرس وثلاثة حجرة قضاة محمد احسان)

٦١

محكمة عابدين الجزئية

٣١ ديسمبر سنة ١٩٤٢

شركة . حق للقضاء الجنائي في مرة جديها من عدمه . اعتبارها احتيالية . وجوب العقوبة

(١) انه لا يكون نهائياً إلا بعد التصديق عليه من البائعين. الخواجات نذا وحقوق وشركاءم
(٢) أن الاسهم المبيعة ليست في حيازة هؤلاء البائعين وقت تحرير العقد.
(٣) ان الاقساط الشهرية تدفع بمركز البنك أو لحصيله بموجب إيصالات.
(٤) في حالة تأخير قسطين من تلك الاقساط تستحق الاقساط الباقية فوراً وقائمتها باعتبار ١٠٩. سنوات من تاريخ الاستحقاق حتى السداد. ولبنك في هذه الحالة حق الخيار في اعتبار العقد لاغياً أو خصم - شرط جزائي - الفرق بين الثمن المتعاقد عليه وبين سعر الاسهم بورصة الاوراق المالية في يوم الفسخ من المبلغ المدفوع والباقي يودع لحساب المشتري بخزينة البنك وعلى ذمته بدون فائدة وإذا قص يصعد المشتري بسداد الفرق.

(٥) لهذا الأخير الحق في استلام الاسهم مشتراة كل عشرة أسهم دفعة . وذلك عند قيامه بسداد ثمنها ودفع الفرق بين سعر التقدول والتقسيم عن الاسهم جميعها حسب سعر بورصة الاوراق المالية يوم التسليم وبشرط استمراره في سداد الاقساط في مواعيد استحقاقها . وباتاريخ ٢٠ يناير سنة ١٩٤١ تسلم المجنى عليه جواب التصديق مؤيداً لما تقدم من اتفاق وشروط . وتفيد هذا العقد بحساب رقم ٣٦٥٠٥٨ وبعد ثلاثة أيام من ذلك التاريخ . أي في ٢٣ يناير سنة ١٩٤١ اتفق المتهم الثالث بصفته أيضاً مع المدعى على مشغرى ٤٠ أربعين سهماً من أسهم قس الشركة . للتقل والملاحة . « بنفس الثمن » وقرر المدعى بأنه دفع مقدماً مبلغ ٣٥ جنيتها أثبت في العقد الابتدائي أنه ١٠٠ جنيه وبنفس الشروط السابقة ولكن على ١٣٦ قسطاً شهرياً . وتصدق على هذا

العقد بمقتضى خطاب تصديق البنك المؤرخ ٢٥ يناير سنة ١٩٤١ . وتفيد هذا الحساب تحت رقم ٣٦٥٠٦٠ وأخبره المتهم الثالث أن هذه الصفقة الثانية إنما هي لتسهيل الصفقة الاولى . وبعد يومين من ذلك التاريخ تقدم له المتهم المذكور أيضاً وجعله وقع على عقد ابتدائي ثالث بمقدار ١٠٠ سهم من نفس النوع - نقل وملاحة - ولكن بشمن أقل من الصفتين السابقتين بشمن اجمالي قدره ١٠٧٥ جنيتها وأثبت بالعقد أن المبلغ المدفوع مقدماً هو ٢٣٥ جنيتها مع أن المدفوع فعلاً هو ٩٥ جنيتها والفرق ترك سماحاً - أي تنازلاً من البنك - وبنفس الشروط السابقة ماعدا القسط الشهري الواجب دفعه فقد جعل ٥٠٠ قرش بدلاً من ٢٥٠ قرشاً وفي اليوم التالي وصله جواب تصديق البنك المؤرخ ٢٨ يناير سنة ١٩٤١ وقيد حسابه تحت رقم ٣٦٥ ٦٢ وبتاريخ ٥ فبراير سنة ١٩٤١ أي بعد مرور أسبوع واحد حضر له نفس المتهم الثالث أيضاً وأخبره بأن أعماله مع البنك تقتضي التوسع والتوحيد وأن لدى البنك صفقه عمادها ٥٠٠ سهم من نفس النوع - نقل وملاحة - وبشمن قدره ١٠٠ ج و ٥٠٠ م أي أقل من الثمن السابق في الصفقة الثالثة بنحو الربع من الجنيه في السهم الواحد - ويمكن لذلك أن يدفع مبلغ ٢٥٠ جنيتها فيكون معتبراً أنه قام بسداد ثلث الثمن لهذه الصفقة الرابعة الكبيرة التي بلغ مجموع قيمتها ٥٢٥٠ جنيتها فاقاد المجنى عليه ونحرم العقد الابتدائي المؤرخ ٥ فبراير سنة ١٩٤١ بينهما فعلاً وأثبت فيه ان المبلغ المدفوع مقدماً هو ١٠٨٣ جنيتها و ٩٠٠ مليم مع ان الذي دفع فعلاً هو ٢٥٠ جنيتها وترك الباقي سماحاً من البنك والباقي يدفع على اقساط شهرية متوالية عددها ١٦٧ قسطاً قيمة كل واحد منها

للمقود الخمسة الاولى المبنية آفا - كان ذلك
التمهم يفهمه أن تلك المبالغ جميعا ستسوى وتخصم
من قيمة القدر الرابع - وأخيره بذلك بأن أن
يذهب لمصر لمساواة مدبر البنك واستلام ذلك
القدر (أى ٢٥٠ سها) وفي مصر حضر له أيضا
التمهم الثالث - وكان قد لحق به في القطار -
وتقابل معه في البطر كخانة في يوم ٢١-٢-١٩٤١ -
وتظاهر بسوء الحظ وأنه يرغب في ترك البنك
لان هذا البنك يصر على ضرورة سداده قيمة
الاسهم الباقية أيضا وتقابل المبنى عليه مع التهم
الاول - لاول مرة - في البنك فنصحه بأن
يقترض باقى المبلغ ويسدد حين ذلك القدر الباقي
وهنا تقابل معه بذلك التهم الثالث وأخيره بأن
لديه طريقة مثل أخرى تساعده على ذلك السداد
وهي أن يقصد صفقتين أخريين - الاولى بشراء
عدد ٥٠٠ سهم من أسهم شركة السكر والتكرير
المصرية (أسهما متنازة) والثانية بشراء عدد
٧٥٠ سها من أسهم شركة مصر لتجارة وتوليد
الاقطان . على أن يدفع مقدما مبلغ ٥٠٠ مليم
و ٢٦٢ جنيا في العملية الأولى ومبلغ ٧٥٠ مليا
و ٣٩٣ جنيا في الثانية ويرك لهما ما وتنازلا من
البنك مبلغ كبير في الصفقتين معا . وبجرة قلم
أفهمه الحساب الآتى : أن مجموع ما اعتبر دفعه
مقدما - في الظاهر - بالمقود الخمسة الأولى
الخاصة بأسهم شركة مصر للنفط والملاحة هو
٥٠٠ مليم و ٢٥٤٢ جنيا - وأن مجموع ما
سيلبت دفعه في المقدين الآخرين لنزاع تحريرهما
هو مبلغ ١٠٥٠ جنيا عن أولهما و ١٥٧٥ جنيا
عن ثانيهما . أى مبلغ ٢٦٢٧ جنيا - وبإضافة
هذين المبلغين يكون مجموعهما ٥٠٠ مليم و ١٦٧٥
جنيا وبإضافة المبالغ المسددة بموجب إيصالات

٢٥ جنيا مع باقى الشروط السابقة على أن
المشتري الحق في استلام مائة سهم كلما يقوم
بسداده قيمتها . وبعد ثلاثة أيام وصل له خطاب
تصديق البنك المؤرخ ٨ فبراير سنة ١٩٤١
وتفيد حسابه تحت رقم ٣٩٥.٦٣ . وأفهمه
التمهم انه أصبح له في هذه الحالة استلام ١٥٠
سهما من حملة أ. ل. ٥٠ سهم للبيعة - وبعد مرور
اثنى عشر يوما من ذلك تقدم اليه للمرة الخامسة
وأفهمه بأنه لسهولة الحصول على ٣٥٠ سها
الباقية يجب عمل اتفاق خامس بالنسبة اليه
وفضلا من هذا الاتفاق الخامس الا بدائى
بتاريخ ٢٠ فبراير سنة ١٩٤١ عن ٣٥٠ سهما
من نفس النوع بشئ اجمالى قدره ٣٦٧٥ جنيا
بنفس السعر السابق وبإسقاط شهرية عددها
١٧٨ قسطا قيمة كل منها ١٥ جنيا وبموجب
نفس الشروط السابقة الاخرى عدا أن المجنى
عليه دفع مقدما من ثمنها مبلغ ١٩٤ جنيا و ٥٠٠
مليم غير أنه أثبت أن المدفوع في القدر هو ١٠٠
جنيا وبعد يومين أرسل له جواب تصديق
البنك عن هذه الصفقة المؤرخ ٢٢ فبراير
سنة ١٩٤١ وتفيد هذا الحساب تحت رقم ٣٩٥.٦٥
ومن حيث ان المجنى عليه يقرر أيضا أن
التمهم الثالث أفهمه أن جميع هذه الحسابات الخمس
متداخلة ومتعددة أخيرا بمقتضى صفقة ٥٠٠ سهم
من شركة مصر للنفط والملاحة - المقدر الرابع -
وأن له الحق في استلام نصف القدر من تلك
الاسهم - أى ٢٥٠ سها - كما أفهمه بأن
المبالغ التى قام بسدادها بموجب إيصالات مستقلة
خارجة عما دفع منه بمقود البيع - إذ أن المجنى
عليه كان يدفع للتمهم الثالث مبالغ مختلفة
وبإيصالات مقدما باعتبار أنها أقساط شهرية

بأن الاسم في حيازته وطلب منه الحضور فتوجه اليه مستصحباً معه — الأستاذ أميل يسي أفندي الهامي — شاهد الاثبات الثاني فوعدها بالمقابلة يوم ١٨ مارس سنة ١٩٤١. وفي ذلك اليوم عادا اليه فأخبرهما (المتهم الأول) أن الأسم موجود بالاسكندرية وأنه باقياً عليها مبلغ ٧٠٠ جنيه و ٥٠٠ مليم بصفة رصيد وتسوية بسبب خلاف في نوع الاسم. واتفق الثلاث على أن يقدم المحني عليه طلباً للتبليغ الأول بالغاء جميع العقود وادماج حسابها بالعقد الخاص بال ٥٠٠ سهم قتل وملاحة — المؤرخ ٥ فبراير سنة ١٩٤١ الذي يظل قائماً. ويسلم التهم الأول تلك الأسهم للمحني عليه نظير مبلغ ٧٠٠ جنيه وعلى أن يترك له بصفة سماح أيضاً — مبلغ ٤٠٠ جنيه و ٥٠٠ مليم وحرر الأستاذ أميل يسي ذلك الطلب المؤرخ ١٨ مارس سنة ١٩٤١ بأعلاه التهم الأول المذكور — ذكر فيه صراحة بالغاء الحسابين الآخرين (أسهم السكر وخليج الاقطان) وإضافة رصيدهما إلى حساب رقم ٣٦٥.٦٣ (وهو الخاص بال ٥٠٠ سهم قتل وملاحة الذي تقدم ذكره) وقد وقع المحني عليه على هذا الطلب واستلمه التهم وسلمهما من جانبه يدأيد وفي نفس الوقت خطابه للمؤرخ أيضاً ١٨ - ٣ - ١٩٤١ والوقع عليه منه وفيه يقول بأنه ردأ على الخطاب السابق فيفيد أنه لا يوافق على اجراء تلك العملية إلا بدسداد مبلغ ٧٠٠ جنيه و ٥٠٠ مليم فرق سعر وعليه اضطر المحني عليه إلى جمع هذا المبلغ من جهات شق — عدا القدر الذي ترك له — بطريق الاقتراض من أخيه — اندراوس بركة أفندي — شاهد الاثبات الثالث الذي جاء خصيصاً من بلدته (طيطا) وحضر إحدى تلك المقابلات — أو بطريق الاستدانة من الغير — وسلمه على دفعات بعضها

مستقلة ومعترف بها وهي مرفقة بفقودها — ومقدار قيمتها ٥٠٠ مليم و ٨٢ جنبها يكون مجموع ذلك كله نهائياً ٥٢٥ جنبها — وهذا الرقم هو نفس رقم قيمة ٥٠٠ سهم من أسهم شركة مصر للنقل والملاحة — موضوع الصفقة الرابعة عقد ٥ فبراير سنة ١٩٤١ وعلى هذا يكون للمحني عليه كل الحق في استلام هذه التخميمات سهم الأخيرة فوراً من غير قيد ولا شرط

ومن حيث ان هذا الأخير يقرر أنه انتقاد مدفوعاً بريق هذا الامل في ربح يكاد يكون محققاً أمام عينيه وقبل من فوره اجراء هاتين الصفقتين. وبأريخ ٢٤ فبراير سنة ١٩٤١ أى في يوم واحد — تحرر عقداهما الاثباتين الآخرين — الاول عن ٥٠٠ سهم من أسهم شركة السكر والثاني عن ٧٥٠ سهماً من أسهم شركة مصر لتجارة وخليج الاقطان أثبتت في كل منهما البيانات السالفة — وتسلم جوابي التصديق عن العقدين المذكورين أحدهما مؤرخ ٢٥ فبراير سنة ١٩٤١ — أى في اليوم التالي من تاريخ العقد الاثباتي. والثاني في يوم ٢٨ منه مع أنهما قد تحررا في يوم واحد — تحت رقمي حساب ١٦٥٩٦٠ و ٤٨٥٠٨٨

ومن حيث ان المحني عليه يقول انه ابتداء من ذلك التاريخ يعتقد انه مالك لتخميمات سهم من أسهم شركة مصر للنقل والملاحة منها ٥٢٥ جنبها — موضوع العقد الرابع الرقم ٥ فبراير سنة ١٩٤١. مع كونه لم يدفع من قيمتها بالعقود والايصالات حتى تاريخ ٢٨ فبراير سنة ١٩٤١ سوى مبلغ ١٣٤٥ جنبها و ٢٥٠ مليماً — وأن له الحق في استلامها. ونهياً لذلك

فاتصل تليفونيا بإدارة البنك فأجابه التهم الاول

للمتهم الاول بموجب ايصالات عليه والبعض الآخر لاختيه فليكس ندا (المتهم الثاني) بموجب ايصالات أخرى موقع عليها منه وأقر فيها كتابة بأنها من ضمن الحساب الثابت بخطاب البنك المؤرخ ١٨ مارس سنة ١٩٤١ - ولاتوجه المجنى عليه بعد ذلك لاستلام أسهمه - قبل له بأن المدير (أى المتهم الاول) غائب - وبأرخ ٢ يونيو سنة ١٩٤١ طلب للمتهم الاول من الشاهد الثاني مقابلة . وهناك كشف له عن حقيقة الامر . وأن الاسم غير موجودة في جازته وأن المجنى عليه لم يدفع من قيمة كل سهم سوى مبلغ جنيه واحد .

ومن حيث ان بيان مجموع تلك المبالغ المسددة من المجنى عليه لحساب تلك العمليات السبع سواء بالعقود الخاصة بكل منها أم بايصالات مستقلة - وسواء تلك التى تسلمت للمتهم الاول أو الثاني أو الثالث معجدين أم مفردين - هو الآتى :

(أولا) مبلغ ١٢٦٢ جنيه و ٧٥. مليا للمبالغ المدفوعة فضلا بموجب عقود البيع للمتهم الثالث (ثانيا) مبلغ ٨٢ جنيه و ٥٠. مليا للمبالغ المدفوعة فضلا بموجب ايصالات في حساب الصفقات الخمس للمتهم الاول

(ثالثا) ٤٤٢ جنيه للمبالغ المدفوعة فضلا بموجب ايصالات في حساب الصفقتين الأخيرتين للمتهم الثاني

(رابعا) مبلغ ٢٠٠ جنيه للمبالغ المدفوعة فضلا بموجب ايصالات أخرى موقع عليها من المتهم الثاني

(خامسا) مبلغ ٤٥٥ جنيه و ٥٠. مليا للمبالغ المدفوعة فضلا بموجب ايصالات مؤرخين ١٤ و ١٩ مايو سنة ١٩٤١ للمتهم الاول

الجملة ٢٤٤٢ جنيه و ٧٥. مليا لقانون وأرسماتة واثنين وأربعين جنيتها وسبعائة وخمسين مليا « ومن حيث ان المجنى عليه قرر أيضا في دقعة بان التهمين الثاني والثالث طلبا منه سداد مبلغ ٢٤٩ جنيه و ٥٠. مليا من ذلك مبلغ ٥٢ جنيه رسم نقل الاسهم من مالك الاسهم الى اسمه والباقي وقدره ١٩٧ جنيه و ٢٥٠ مليا ضريبة أرباح (مستحقة لمصلحة الضرائب) (كما أوامه) فدفع لها المبلغين ولكن بدون ايصالات كتابية . « ومن حيث ان جميع المبالغ السابقة فيها عدا المبلغين الآخرين . اعترف المتهمون صراحة في التحقيقات وأمام المحكمة أنهم استولوا عليها بموجب العقود السبعة والايصالات الرقعة والمتعلقة بها . كما أقر للمتهم الاول في تحقيقات النيابة العامة التى باشرتها في يوم ١٠ يوليو سنة ١٩٤١ (محضر التحقيق ص ٨٨ وما بعدها) انه استولى شخصيا من مال المجنى عليه على مبلغ ١٧٠٠ جنيه وان المتهم الثاني وهو أخوه يشاركه في أعماله وانه يث به يوما مع المتهم الثالث للمجنى عليه وقبضا منه مبلغ ٤٤٢ جنيه خلاف المقيد بالايعالات الاخرى . وان للمتهم الثالث مندوب ومعمل لديه وقد خصه هو أيضا من أموال المجنى عليه . بمسقة عمولة . مبلغ ٩٧٥ جنيه تقريبا ولكن الثابت رغم ذلك من الخطاب المرسل من المتهم للمجنى عليه بتاريخ ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤١ أى بعد انتهاء التحقيق وقيد القضية ورفض الدعوى العمومية قبل التهمين . ان قيمة السداد فضلا من المجنى عليه في حساباته الخمسة هو مبلغ ٢٦٢٥ جنيه و ثمن مجموع الاسهم ٧٤٨٨ جنيه حسب اقبال البورصة يوم ٢٤ - ١٢ - ١٩٤١ وان الثمن المتأخذ عليه بالنسبة لتلك الاسهم هو ١٠٩٩٠ جنيه فيكون المجنى

نص عليها قانون العقوبات في المادة ٣٣٦ عقوبات
« ومن حيث ان المادة المذكورة نصت على
عقاب كل من توصل إلى الاستيلاء على نقود أو
مستندات أو أي متاع منقول وكان ذلك بالاحتيال
لسلب ثروة الغير باستعمال طرق احتيالية من
شأنها الإيهام بوجود مشروع كاذب، أو واقعة
مزورة. أو أحداث الأمل بمحصل ربح وهمي
وإما بالتصرف في مال ثابت أو منقول مملوك
لغيره وإما باتخاذ اسم كاذب أو صفة غير
صحيحة .

« ومن حيث ان المشرع لم يرد ان يعرف
الطرق الاحتيالية لاستحالة الاحاطة بجميع
أساليب النش والخداع التي تصلح لأن تكون
أساسا لجرمة النصب فكل ضرب من ضرب
النش لا يكون من نوع ما اشترطه القانون وذكر
على سبيل المحصر بالمادة ٣٣٦ عقوبات إنما يكون
من قبيل النش المدني (Dol civil) - ولكن
هذا النش أو الكذب يبلغ مبلغ الطرق الاحتيالية
وبعاقب عليه القانون إذا اصطعب بأعمال
خارجية أو مادية تحمل على الاعتقاد بصحته
ويكون من شأنها توليد هذا الاعتقاد في نفس
الغني عليه ثم التأثير عليه ثم الإيقاع في حبال
الغاني .

« ومن حيث ان النيابة العمومية اتهمت
المتهمين الثلاثة لأنهم في الزمان والمكان المبينين
بصحيفة الانعام توصلوا إلى الاستيلاء على مبلغ
٣٦٤٠ جنيبا من الابنا جرجس البركة (الغني
عليه) باستعمالهم طرق احتيالية من شأنها إيهامه
بوجود مشروع كاذب واحداثهم الأمل لديه
بمحصل ربح وهمي بأن أنشأ المتهم الاول
بنكا واتخذ له جميع المظاهر الشكلية للتأثير في

عليه مدينا للبنك في الباقي وقدره ٨٧٧ جنيبا
(وهذا الخطاب موقع عليه من المتهم الاول
ومودع بملف الدعوى) .

« ومن حيث ان مافره المجني عليه في جميع
أقواله التي أدلى بها أمام حضرة المحقق أو أمام
المحكمة على الوجه اللين يحاضر الجلسة . بالنسبة
للائم من عمليات الشراء ودفع نقود فيها مقدما
أو يقتضى إيصالات متتالية صادرة من المتهمين
جميعا كل ذلك تأيد من واقع تلك العقود
والإيصالات المتتالية والتي تم الاتفاق عليها
ودفع جسامه المبالغ الواردة بها - في غضون نحو
شهرين ونصفه ألام - من ١١ يناير سنة ١٩٤١
حتى ٢٤ فبراير سنة ١٩٤١ - ومن اقرار المتهمين
واعترافهم بها اعترافا صريحا - كما ان كيفية
وطرود تحريكها تدل على تدخلها بعضها
بعضا وتركيزها أخيرا في العقد الرابع الخاص
بشراء مقدار ٥٠٠ سهم من أسهم شركة
مصر للنقل والملاحة . والنشاء ما سبق وما لحق
ذلك العقد . يؤيد هذا ما شهد به كل من شاهدي
الاثبات الثاني والثالث . وكذا الخطاب المحرر
بمعرفة الشاهد الثاني - والمؤرخ ١٨ مارس سنة
١٩٤١ . والمعترف به من المتهمين الاول والثاني
وما أقر به المتهم الاول اقرارا تاما في خطابه
المرسل منه للمجني عليه بتاريخ ١٩ مايو سنة
١٩٤١ والذي فيه يعترف بأنه واصله منه مبلغ ٥٠٠
ج ٢٥٥٥ من أصل المبلغ المطلوب وأنه سيجرى
تنفيذ طلبه المبين بخطابه للبنك المؤرخ ١٨ مارس
سنة ١٩٤١ .

« ومن حيث انه متى تبين ذلك فيتمتع
البحث الآن عما إذا كان ما حدث من المتهمين
متفقا مع قرار الانعام ومكونا لجرمة النصب التي

عنهم - بأن بنك ندا وحلقون انحل في ١٨ يونيو سنة ١٩٣٧ وخرج منه بعض الشركاء - وبقي المتهم الاول (زكي ندا) وانضم اليه آخر ثم انحل بعد ذلك في ٢٣ مايو سنة ١٩٣٩ وخرج ذلك الشريك وبقي المتهم الاول ايضا وانضم اليه آخر يدعى فيكتور امياس بعد تحرر وتسجل بمحكمة مصر المخططة ذكر فيه ان اقامة حصص الشريك الجديد (الموصى) هي ٣٠٠ جنيه وان مدة الشركة خمس سنوات . ثم انحلت هذه الشركة ثالثة مرة بتاريخ ٣١ مارس سنة ١٩٤١ واصبح المتهم الاول المسئول عنها واتخذ له امما جديدا هو البنك الاقتصادي التجاري وذلك بموجب عقد موقى امام قلم كتاب محكمة مصر المخططة بتاريخ ١٠ ابريل سنة ١٩٤١

ومن حيث ان انشاء البنك وما طرأ عليه من تغيير في ادارته وتصفيته ثم إعادة انشائه مرات عديدة كل هذا ثابت من الشهادات الرسمية المقدمة من المتهمين والمستخرج من قلم كتاب المحكمة الذي وقت امامه هذه الاجراءات كما هو ثابت ايضا من النشرة القضائية الوازدة بطد جريدة المحاكم المخططة الصادر بتاريخ ٨٧ يونيو سنة ١٩٣٩ (حافطة مستندات المتهمين) ومن حيث ان التهم الاول اعترف ايضا في تحقيقات النيابة (ص ٦١ وما بعدها) انه يملك نحو ٣٥٠ سندا بنك عقارى (اصدار سنة ١٩٠٣ وسنة ١٩١١) موهونة لدى احدى البنوك ولا يملك غيرها - ومن النقود يملك حوالى المائة جنيه مودعة بينك مصر حتى أول يناير سنة ١٩٤١ وبعد ذلك التاريخ كان المبلغ المودع قد بلغ حوالى ١٥٠٠ جنيه منذ استلامه قود المحنى عليه (كذا) تحقيقات النيابة صحيفة (٨٥) وان وقت التعاقد

المجهود على الثقة به مع عدم وجود رأس مال له واستمان بأخيه المتهم الثانى والمتهم الثالث بصفتهم مندوبين ومحصلين على تأييد مزاعمه فأدخل الثلاثة في روع المحنى عليه أنهم يبيعونه أسهما ليست فى حوزتهم فرفضوا لها أسمارا تزيد عما هو مقرر لمتلها في سوق الاوراق المالية فغروا عقودا أثبتوا فيها خلاف الواقع موهمين إياه أن الفرق هو ربح حالة كون ذلك الربح خياليا .

ومن حيث ان المتهمين يدفعون هذا الاتهام بان العمليات التى تم التعاقد عليها إنما وقت صحيحة وفى حدود القانون . وأن الاتفاق الحاصل فيها - وهو قانون المتعاقدين - لا يمس الامن أو النظام العام - وأن القضاء استقر على صحة مثل تلك العقود وفضلا عن ذلك فإن للبنك الذى رأسه ويديره المتهم الاول بمعاونة المتهمين الثانى والثالث - كيانا قانونيا - إذ تأسس بمقتضى القانون بعد تسجيل بالمحكمة المخططة فى ٩ مايو سنة ١٩٢٩ براس مال ذكر فى العقد - وان له دفاتر منظمة لاشبهه فيها عقيد فيها - وقد صدقت على ذلك محكمة جنابات الزقازيق فى القضية رقم ٤٠٨ هـ سنة ٩٣٥ عند ما قبضت عليه واتهمت الدعوى العمومية عليه من تلقاء نفسها - كما ثبت ذلك من الصعيفات التى قامت بها النيابة سنة ١٩٣٧ عن قضايا وبلاغات عديدة بلغت نحو ١٥٠ شكوى كما اعترف بذلك المتهم الاول فى تحقيقات النيابة ص ٩١ - بناء على الكتاب الدورى الصادر من سادة النائب العام بجمع الشكاوى الماتة وتحققها - وانتهت تلك التحقيقات جميعا بالحفظ إداريا فى شهر يونيو سنة ١٩٣٧ (راجع حافطة المستندات المقدمة من المتهمين للجنة ٣١ ديسمبر سنة ١٩٤٢) وقد قرر المتهمون - على لسان الدفاع

الاقساط الشهرية المتفق عليها بموجب عقود البيع بل ظم بسداد ما يقرب من ربح قيمتها جميعا بفرض عدم تداخلها واستقلال كل منها عن الاخرى .

« ومن حيث ان المتهم الثاني - وهو أخ المتهم الاول - أقر كذلك بأنه توجه مع المتهم الثالث للمجنى عليه في مصر واستلم منه مبلغ ٤٤٢٢ جنيه . كما ذهب اليه بعد ذلك في مقر المطرانية بمدينة المنيا واستلم منه مبلغ ٥٠٠ جنيه وذلك بموجب إيصالات موقع عليها منه .

« ومن حيث ان المتهم الثالث أقر بدوره باجراء كافة الصفقات السبع متتالية . منكرًا اندماجها بعضها في بعض . ولكنه اعترف باستلام جميع المبالغ التي ذكرها المجنى عليه في شهادته . عدم مبلغ ٤٢٩٥ جنيه السابق ذكره والخاص برسم نقل الاسهم وضريبة الارباح كما اعترف أيضا بأيات المبالغ المدفوعة مقدما في كل عقد على خلاف الواقع — وترك الفرق بصفة مجاح ، وذلك رغبة منه في ترغيب المجنى عليه واقباله على الشراء ، وهو غير مستول عن ذلك كله مادام البنك يستمد له هذا الاجراء الشاذ (محضر التحقيق ص ٥٤ وما بعدها)

« ومن حيث ان المحكمة ترى في كل ما أجراه المتهمون الثلاثة من أعمال توصلا بها إلى الاستيلاء من المجنى عليه على مبالغ من النقود بلغت ٢٦٥٠ جنيهًا اثنين وستائة وخمسين جنيهًا كما هو ثابت من الخطاب المؤرخ ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤١ الموقع عليه من المتهم الاول ومرسل منه للمجنى عليه بعد اجراء التحقيق ورفع الدعوى العمومية - ترى المحكمة في كل تلك الاعمال - انها ليست من أعمال المصارف

مع المجنى عليه لم يكن يمتلك كمية الاسهم التي تعاقد عليها معه . ولم تكن في حيازته يوما ما بعد ذلك حتى الآن . وانه ظم باجراء عملية التصفية مع المجنى عليه طبقا للخطابين المتبادلين في يوم ١٨ مارس سنة ١٩٤١ فكانت نتيجةها انه اذا دفع المجنى عليه مبلغ ٧٠٠ جنيه و ٥٠٠ مليم يصبح لاه ولا عليه (محضر التحقيق ص ٦٩) . ثم تبين له ان المجنى عليه لا يزال مدينا له - رغم سداد هذا المبلغ الاخير (٧٠٠ جنيه و ٥٠٠ مليم) بمبلغ ١٨٠ جنيهًا فارسل له اخطارا بذلك مؤرخا ٣١ مايو سنة ١٩٤١ - وان ما اثبت في جميع عقود شراء الاسهم الخاصة بالمجنى عليه من مبالغ دفعت مقدما في كل عقد منها خلاف الواقع - على الوجه الذي ذكره للمجنى عليه - لا حكمة له - ولكنه صحيح ولا خسارة على البنك فيه مادام ان هذا السماح المتروك هو دائما أقل من قيمة الفرق بين سعر الاسهم الحالي وسعرها المتفق عليه بمسقطا « صحيفة ٦٢ من محضر التحقيق » وأن هذه الطريقة التي يتعامل بها مع علامته هي طريقة مشروعة أجازها القانون وأقرها القضاء (محضر التحقيق ص ٨٧)

« ومن حيث ان ما قرره المتهم الاول بان تصفية حساب المجنى عليه كانت نتيجةها ان يقوم بسداد مبلغ ٥٠٠ م ٧٠٠ ج فطالبه بسداده بموجب خطابه المؤرخ ١٨ مارس سنة ١٩٤١ وقيام هذا الاخير بسداده (باعتراف المتهم) بتنافي مع الخطاب المرسل منه بتاريخ ٣١ مايو سنة ١٩٤١ حيث يقول فيه بأنه مدين للبنك في مبلغ ٨٧٧ جنيهًا . وهذا كله يتعارض مع اقراره بأن الاسهم المبيعة ليست في حيازته ولم يملكها يوما كما أن المجنى عليه قد ظم بسداد ليس فقط

ومواعيد انقضاء مجلس الإدارة وانقضاء فعلا حيث توزع بعض الارباح (Distribution des dividendes) وعندما يجمع المال الذي يستولى عليه المجرمون وشركاؤهم على حين غفلة يخشون تاركين مكان الشركة خاليا الا من بعض سقط للناع والاوراق المهمة التي لا تقع فيها .

« ومن حيث ان الذي استقر عليه العلم والقضاء في فرنسا أن مثل تلك الشركات تعتبر شركات وهمية مريبة (Sociétés fictives ou suspectes) لا يمكن اعتبارها جدية (Elles ne sont pas sérieuses) وأن ما قام به مؤسسوها وشركاؤهم متوفر فيه اركان جريمة التمسب المماقب عليه قانونا (المادة ٤٠٥ من قانون العقوبات الفرنسي) وأن للمحاكم الجنائية حق التقدير في معرفة ما إذا كانت الشركة ذات صبغة جدية من عدمه

Les Escrocs ont dû perfectionner leurs méthodes en créant de véritables sociétés commerciales; ils accomplissent toutes les formalités légales; on installe des bureaux avec un personnel d'employés, on promet des bénéfices extraordinaires; on paie des intérêts fabuleux, on distribue des dividendes en se servant du capital versé par les déposants, puis ils détournent les fonds, et ces prétendus directeurs de la banque disparaissent subitement.

Si cette forme de l'Escroquerie et la plus récente, elle est aussi une des plus dangereuses; elle porte une atteinte profonde an

والمؤسسات المالية المنظمة البرية بل هي من قبيل الاساليب والتدابير الاحتالية التي يتخذها الجاني بقصد النش والحداع تحت سرانشاء بنك غير جدى للتأثير على من يدفعهم سوء الحظ الى الوقوع في حباله وهم عادة من طبقة العامة والسذج البسطاء الذين في حاجة قصوى الى حماية القانون .

« ومن حيث انه لا يمكن القول الصادر من الدفاع عن المتهمين . بان بنك زكي نذا وشركاه هو مؤسسة انشئت وفقا لقانون وأن ماتبرمه من عقود مع عملائها هي في حدود القانون وان تلك الاتفاقات - مهما كانت شروطها - فلا تخل بالامن أو النظام العام لان الاتفاق قانون التصادين - مما قيل في هذا الصدد فان هناك مع هذا طرق احتيالية غير سافرة للاستيلاء على ثروة الغير كشف امرها أخيرا وعرفت بالنصب والاحتيال بطريق الشركة المالية L'Escroquerie à la Société Financière » فلا يبعد الجاني قطع الى مجرد ارتكاب الكذب أو النش الذي قد يستوجب مسؤولية مدنية DoI civil ولا يقوم ايضا على مجرد الاعلان أو النشر بطريق الصحف وغيرها عن تأسيس شركة معينة ولكن لا وجود لها في الواقع وبذلك يستولى على مال الغير وفي هذه الحالة يكون العقاب واجبا طبقا لنص المادة ٣٣٦ عقوبات ولكن هذه الطريقة الاخيرة اصبحت الآن في نظر اصحاب الاموال قديمة العهد وغير جاذبة في نظرم وازاء هذا يبعد الجاني الى احكام تدابير الاحتيالية باعمال خارجية لها كيان مادي صحيحة ومشروعة في ظاهرها مستكملة لسكافة الشروط التي يتطلبها القانون فيقوم بتأسيس شركة فلا ويسجل العقد ويعلن بطريق النشر عن الاشتراك أو شراء الاسهم

اغماهم وتوصلوا بذلك الى ايجاعه في حبالهم واستولوا على قوده واقسموها فيما بينهم .

« ومن حيث انه لما تقدم يصين الحكم على المتهمين طبقاً لنص المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات وترى المحكمة في تقديرها اخذهم بالشدة والقضاء عليهم بالجزاء الرادع .

« ومن حيث انه بالنسبة لطلب التعويض المطلوب وقدره ٥٠٠ م و ٢٦١٢ ج فإن حق المدعى بالحق المدني في تعويض ما لحقه من ضرر — ثابت قبل المتهمين متضامين وفقاً لنص كل من المادتين ١٥٠ و ١٥١ من القانون المدني . . الا ان الثابت من جهة اخرى أن مقدار المبالغ التي دفعت فعلاً في عقود الشراء السبعة وجميع الاتصالات المرفقة بها والموقع عليها من المتهمين الثلاثة هو ٧٥٠ ملياً و ٢٤٤٢ جنياً فقط ولكن المتهم الاول اعترف في خطابه المرسل منه بتاريخ ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤١ أن المبلغ المدفوع من المجنى عليه هو مبلغ ٢٦٢٥ جنياً — وهذا ما يصح الحكم به على المتهمين متضامين

(تنفيذ النيابة وآخر مدع بحق مدني حدد ذى نفا مدير
بالتاقتصاد الجارى واخرين رقم ٣٨٨٩ سنة ١٩٤١ وثاسة
محطرة القاضي محمد صادق)

crédit, causé des désastres financiers, qui deviennent des malheurs, accumule les ruines, et prend souvent pour victime, la petite épargne, la plus intéressante, mais aussi la plus inexpérimentée.

Les Tribunaux Correctionnels sont compétents pour apprécier si le but de ces sociétés, est ou non sérieux.

En déclarant qu'une entreprise était chimérique, et qu'elle n'avait été imaginée que comme un moyen de perpétration de l'escroquerie, un arrêt ne sortait, point des limites de sa compétence.

(Code pénal annoté, Garçon art. 405 parag. 518 sq - Garraud vol. 5 page 254)

« ومن حيث ان المحكمة ترى ان فيما اجراه المتهمون من طرق مع المجنى عليه هومن قبيل التدابير والاساليب الاحتيالية المكونة لاركان جريمة التنصب بانشاءهم مؤسسة أو بنكاً صورياً وليس بذات صيغة جدية واستعانوا به لتأييد مزاعمهم للتأثير على المجنى عليه المذكور والقرار به مع توليد الاعتقاد في نفسه بصدق

بحث في حق تحصيل الرسم الجمركي مقنياً كد وكيف يسقط

١

أصول الدستور وقانون الجمارك

تقررت الحقوق الدستورية في مصر للفرق والجماعات من عهد تشكيل المحاكم الاهلية في سنة ١٨٨٢ - وإن لم يصدر الدستور إلا في سنة ١٩٢٣ .

أخذ الشارع المصري - عن الشارع الفرنسي - جميع القوانين بأصولها - وفروعها . لم يعدل فيها إلا الشيء القليل - فيما لا يتصل بالأصول الكلية . . وكانت تلك القوانين - قد قامت على أصول دستورهم - فجاءت القوانين المصرية - مبنية على تلك الأسس . بدون أن يكون في مصر دستور موضوع على حسب الأحكام المعروفة التي تقرها الدساتير عند الأمم .

لذلك - تقرر في قانون تحقيق الجنايات . أن حرية الفرد مكفولة - وأن حرمة المنازل . مقدسة - وأن الأسرار الداخلية للناس في جميع أعمالهم - وأحوالهم - لا يجوز لأحد أن يطلع إليها أو يرغب في اكتشافها - فلا تضبط الرسائل والكتائب ولا الدفاتر - إلا في الحدود التي يعينها القانون - ولا يجوز للمحققين - ولا رجال الضبطية القضائية أن يتعرضوا للأفراد - بأي نوع من أنواع التعرض مهما كان خفيفاً - بل لا يجوز لهم أن يسألوا سؤالاً بسيطاً - أي فرد عن أي أمر إلا في الحدود المرسومة - في القانون . وتعين لرجال الضبطية القضائية - ورجال الجمارك مددون منهم - أن لا يتحققوا - أو يؤدون أي عمل من أعمال التحقيق إلا في حالة التلبس وما ألحق به بالنص .

وإذا شئت التدقيق التاريخي - فإن هذه الحقوق الدستورية قد تفررت - في علاقات التجار مع مصلحة الجمارك - قبل أن تصدر قوانين المحاكم الاهلية - من عهد قديم - بل وقبل أن يصدر قانون المحاكم المختلطة أيضاً - لأن التجارة - بدأت في مصر - واستمرت إلى عهد قريب - في يد الاجانب - وكانت الدول حريصة على الاحتفاظ بحريات أفرادها - حرصاً عليها في داخل بلادهم فاحتضنت من الدولة العلية - أن تمنح للمهاجرين - للمقررة لحقوق التجار - والتي تحدد سلطة رجال الجمارك - وحدودها - واضطرت الدولة العلية - حماية للتجارة - وهي من عناصر حياة الأمم

اضطرت أن تضع تشريعاً للجمارك - يتفق مع تقرير تلك الحقوق الدستورية - ويمتاز وحده في ذلك العهد القديم باحترام تلك الحقوق - على خلاف جميع القوانين الاخرى - بدون استثناء فانها كانت تضع الفرد تحت رحمة السلطة التنفيذية . تتصرف في حياته . وشرفه - كيفما أرادت .

لسنا في حاجة - ونحن في مقام قضائي محدود أن نستعرض المعاهدات القديمة العهد - ومظاهر التشريع العثماني . عن الجمارك - وتوازن بين نصوصه . ونصوص التشريع الحالي - ونكتفي في حدود البحث بمواجهة التشريع المصري . لتحديد الأصل الذي عينه وأكده في نصوصه . لم يكن في مقدور الشارع - أن يخرج التجار من حماه التي كفلها للناس جميعاً - وجعل بها حقوقهم وحرياتهم - ومنازلهم - وأسرارهم - في مأمن دائم - وهم طائفة تعمل لحياة الجماعة - لا يجوز أن يحرها من تلك الحقوق .

لكن المصلحة العامة - في تحصيل الرسوم - تقتضي أن يضع كل ما يمكن من الانظمة والطرق الموصلة للتحصيل مع رعاية تلك الحقوق الاساسية . لحياة الجماعة .

لتحقيق هاتين الناحيتين - ضمان التحصيل ومنع التهريب . من ناحية - ثم كفالة الحقوق ودفع طغيان السلطة من ناحية اخرى - اتخذ الشارع الاجراءات الآتية :

(١) أنشأ لدخول السفن التجارية بما فيها من البضائع أمكنة معينة على سواحل البلاد - يقيم فيها المأمورون بالتحصيل - فلا تدخل سفينة إلا من هذا المكان ولا تدخل بضاعة - بدون أن تدفع الرسم المقرر .

(٢) أنشأ مصلحة غفارة السواحل منها امتعت - لعل تاجراً يحدث نفسه بادخال - بضاعة في مركب صغير - أو بأية طريقة يمكن للمحتالين أن يتصوروها .

(٣) أعطى لرجال التحصيل عند النزاع في قيمة الرسوم - أو عند النزاع في نوع البضائع سلطة التقرير نهائياً بالزام التاجر بدفع القيمة التي يقدرونها - ولا يجوز له أن يتظلم أو يرفع دعوى لجنة القضاء .

(٤) وأخيراً - وهنا نجد الخروج عن حدود التشريع العادي - فرض عقوبة التهريب - فرضاً جعلها - أكبر هولاً من عقوبات الجنايات . على جميع أنواعها - فإن شرط العقوبة - أن تقع الجريمة فعلاً - أو أن يشرع التهم في ارتكابها - أما القصد المجرد مهما ثبت وتؤكد فانه لا عقوبة عليه .

أما في وقائع - التهريب - فإن القصد وحده وبدون أي عمل آخر - غير التصميم على التهريب . يحمل العقوبة واجبة .

وحق لا يضح الشارع باباً . مبهما - للتظن في تقرير القصد - تراه قد اهتم ببيان الاعمال التي قد تدل على استنتاج هذا القصد - بحيث لا يجوز لرجال التحصيل - أن يتخذوا من غير الوقائع التي عينها مدفعين بالغيرة الباطلة - أو بغواية الطمع - أو بنزوة السلطة - توقيع العقوبة عبثاً بجمرة التاجر - (مادة ٣٥) .

وبعد أن أقام هذه الحصون - وتجاوز الحدود المقررة - لتوقيع العقوبات عامة - قرر هاعلى مجرد التفكير - يستنتج من باب الظن والاحتمال - وقف بعد هذا - أمام الحقوق الدستورية - موقف الاحترام التام - فحذر مأمويره . تحذيراً متكرراً - متوالياً - فى كل نص - أن لا يحق لهم فى تحصيل الرسم إلا فى المنطقة الجركية - وداخل حدودها المعنية - قازا ما دخلت البضائع للمدينة - فقد دخلت فى حاية الدستور لا يسأل أحد من يحملها - هل دفع عنها الرسم أو لم يدفع .

ولقد كان الشارع فى ذلك حكماً - لأنه - إذا تمكن تاجر - بعد تلك الاحتياطات فى الموازنة وعلى السواحل - وبعد أن أخضع التاجر فى التقدير إلى سلطة المصلين - مهما ظلمت - وبعد أن جعل قوسمير الحكومة قاضياً - لا تنتظر السلطة القضائية فى أوامره بأية حجة كانت - بعد أن فعل هذا كله - كان من المعقول أن جميع الرسوم ستحصل - وأن ما لا يدفع بسبب التهريب - لا بد أن يكون - كية مهمة جداً - يدخل فى الندرة الشاذة - والتشريع لا يحيط بالتأثير - ولا يوجد تشريع فى الحياة الاجتماعية - يأخذ فى أحكامه - نوادر الواقع - ومن أمثال الحكمة - أن من يريد أن يحيط بكل شئ - لا يدرك شيئاً :

أمام هذه الوقائع البالغة - فى الندرة فمن الجلى وكان هذا لا يفيى على شارع - ان تقرير الحق للمطالبة بالرسوم بعد أن تتجاوز البضائع المنطقة الجركية وتداولها الايدى - إنما يكون تقريراً لنظام التجسس - والتفتيش القديم - والشايات وتقرير الأيواب الاتهام - من باب الظنون - ونشرأ للفرع بين البحار ، بل بين الناس جميعاً ، وخروجاً ، بهم عن حدود الحياة الاجتماعية ، فيصبحون فى خطر ، دائم ، وعرومين من كل كفاة دستورية - يستوى فى ذلك من هرب خفية : ومن لم يهرب لأن للسلطة أن تقول دائماً ، قد جاءنى الاخبار السرية ، التى لا يعرف أحد مصدرها ، والتفتيش أن يدعى أنه علم ، ولا يبين كيف علم ، وفى هذا رجوع بالناس إلى الخضوع لشهوة الموظفين ، وما أريقت الدماء ، ولأفادت الدساتير إلا لمنع اذلال الانسان ، للشهوة

بناعلى هذه الموازنة ، لم يكن للشارع أن يردد ، فى تقديس الحقوق الدستورية ، وإن ضحى ، إن كانت هنا تضحية ، بذلك الرسم الضئيل الذى يجوز أن يقال ، قولاً مرجعه الوهم والظنون ، وهى آتية ، أنه لم يدفع !

إن القاضى الذى يفهم أن التشريع لا بد أن يحيط بكل نادرة ، إنما يشذ عن معانى : التشريع وأسسها ، بل يجاهل قواعد الحياة الاجتماعية وأصولها ، فان الحياة ترد بين مصالح . مخلفة ، وبحث فى اشكالات معقدة ، وتقدير لوجوه الضرر : وأخذ بالآخف ، وتضحية لبعض المصالح القرعية ، حرصاً على ما هو أعلى وأتمن .

قبل لنا مرة وإذا - كان هذا حقاً - فأية سلطة إذن تكون مختصة بمحاكمة المهرين ، الذين يتمكنون « من إدخال البضائع ، الاجنبية إلى القطر بشتى الوسائل دون دفع رسوم الجمارك » ، ثم ألا تكون النتيجة أن تضيق على الخزانة العامة القناطير من الاموال ؟

هذا الاهتمام بملك «القناطير من الاموال» إنما هو أثر مبالغة الوهم إذا تمكن، ولا ندرى حقيقة كيف يكون لهذا الوهم أن يصح في نفس صاحبه، كأن الموائ قد أبطلت، وكأن البضائع قد صرح لها بالدخول من أية جهة، وكأن رجال الجرك، قد وقفوا عاجزين عن أية مراقبة، أو كأنهم توافقوا جميعاً على الإهمال من ناحية، وعلى مساعدة المهربين من أخرى فضاعت بذلك «القناطير من الاموال»

تصنع الجداول العشرية للمحاكم المختلطة، والتجارة هناك، تجد واقع التهريب. في العشر سنوات الأخيرة بين واقعيتين، وثلاثة، وعند ذلك تجد أن تلك «القناطير من الاموال» — لا تزيد عن بعض القروش سنوياً. وهي لا تقابل تقرير نظام التجسس والفرع.

فلنا بحق أن نرد هذه الصرخة باجماع التشريع في مكان. فإذا كان هذا الجزع على «قناطير الاموال» أو كانت هذه التمرة على القضية — بطلب عقوبة المهربين — إذا كان هذا مما يستوقف المشرع حقاً — فكيف ضل عنه المشرعون في البلاد الأخرى — جميعاً — وكيف ضل عنه المشرع الفرنسي — وهو استأذنا في التشريع وقد أخذنا عنه — جميع القوانين بلا استثناء!

ثم لماذا لا يفرع الضمير أمام قاعدة سقوط الحق بمضي للدة وليس التمسك بها إلا خروجاً عن واجبات القضية وإلصاقاً لحق جزاء على امهال اللذين امهالا قد يكون مرجعه المساعدة وعدم الارهاق.

إن من يطبقون القانون عليهم واجبات — لا ينفع فيها الفرع ولا سبيل لآدائها إلا بفهم النصوص وإدراك حكتتها. وتفيدها كما وضعت والا فقد خانوا واجبههم وهم يظنون في هذه الخيانة نضراً بعد هذا فلنقرأ النصوص:

٢

نصوص قانون الجمارك

تلك الضرورة الاجتماعية التي بينهاها — كانت ماثلة أمام الشارع. وهو يضع نصوص القانون الجركي — يستوقعه عند كل كلمة يكتبها — يقرر فيها سلطة للأمرى التحصيل — كأنه يتوقع منهم إيمانهم العادة — وأما سوء الفهم — وأما لفرور الطمع — أن يجاوزوا حد سلطتهم — فأخذ يكرر — ويحذر — ويضع النواوين التي تلت النظر — ويضع الجرائط — كأنه يحدتهم بأسانهم — وكأنه يرسم لهم حدود ملكهم — والحواجز التي تنتهي عندها سلطتهم — بما يمثل حيرة ظاهرة — وخوفاً من الطغيان — يكاد أن يكون مقدراً أمام عينه. ١١

تؤكد هذه النصوص صراحة — أن حق تحصيل الرسوم مرتبط بشرطين:

الاول — أن يكون التحصيل في الدائرة الجركية فقط — أما فيما وراء هذه الحدود فليس للخرافة أي حق في تحصيل رسوم

الثاني - ان هذا الحق يتعلق - وجودا وعلما برؤية رجال التصحيح للبضاعة بأعينهم . في حدود دائرتهم أما إذا لم يروا شيئا - بالعين المجردة - فله لا يجب على التاجر شئ - وليس للعزاة أى حق قبله . وإليك التفصيل :

المادة ٢

هذه مادة واحدة - تجد فيها الالفاظ تتوافق لاثبات - تلك الحقيقة .
فأولا - قبل أن يكتب الشارع نص المادة - وهو سهل الفهم - نراه يسبق النص بهاتين الكلمتين عنواناً - وما كانت الحاجة تمس إليه

لكن الشارع يعلم إلى من يكتب - ويعلم شدة السلطة التي يقرها - وخرجها عن كل معنى قضائي - وعن كل معنى من معاني الانصاف البسيط - ويعلم أنه مضطر أسفاً - إلى تقرير هذه السلطة الخارجة عن النظام اضطراراً - فيشعر في نفسه بحاجة إلى التكرار - والاعادة - والمزيد بما لا ضرورة له - لعله يكبح الشهوة بقدر ما يستطيع - ١١

إذن - يضع للمادة عنواناً خاصاً - بهذه الالفاظ

« حدود دائمة المراقبة »

تحدد هذه الكلمات - الظاهرة - أن وظيفة الجمر كلاً - لا توجد إلا داخل هذه الحدود !! كيف يقول من يقرأ هذه الكلمات - ان مراقبة رجال الجمارك لتحصيل الرسوم لاحد لها ١٢ -

وثانياً - تقول المادة - على اقتراض أن البضاعة قد خرجت :

تخزين ونقل البضائع التي قطعت خط الجمارك يكونان تحت مراقبة عمال الجمر ك على مسافة كيلومتر « (أى إلى متر) من الحدود البرية ومن ساحل البحر

من البعث أن نقل على النص أو بين من جديد - أن حق التصحيح يرتبط بهذه الحدود المعنية :

ثالثاً - إلى هنا - قد انتهت المادة - عند كل مشروع يضع نظاماً ١١

لكن الشارع مضطرب . كما قدمنا - فيرى واجباً . أن يعد نصاً آخر في المادة بذاتها . ليضع النتيجة التي يريدها . مرة أخرى وليفت كل شخص إلى قصده حتى لا يدعى إياها ما يعتد به فكتب « وفيما وراء هذه الحدود - يجوز - نقل البضائع بحرية »

رابحاً - لا تهدف المادة عند هذا - إلى أرادت أن تبين الحالة الوحيدة التي يجوز لرجل الجمر ك أن يخرج من حدود سجنه - فقالت - : -

« غير أن البضائع المهربة - التي يجاردها عمال الحكومة - يجوز ضبطها - ولو بعد قطعها حدود دائمة المراقبة »

إذن لاحق للجمر ك - في طلب الرسم - فيا وراء الحدود - إلى هذه الحالة الوحيدة - ١٢

وهذا القنيط الوحيد مشروط فيه - أن المطاردة - قد بدأت فعلا - ولكن - في « حدود دائرة المراقبة » لاخرجا عنها - وهذا ظاهر

(١) لان المادة حددت أولا دائرة المراقبة - والمطاردة تنفيذ للمراقبة بل أشد مظهرها - وقاعدة الحرية تحميمهم من كل عبث - فلا يمكن أن تبدأ المطاردة - خارج الحدود المعينة ..

(٢) لان المادة ، صرحت ، محذرة ، بأن الناس لا رقابة عليهم فيأوراء هذه الحدود ، وقاعدة الحرية تحميمهم من كل عبث ، فلا يمكن أن تبدأ المطاردة ، خارج الحدود المعينة .

(٣) لان هذه الفقرة الاخيرة - وضمت - صراحة أن المطاردة بدأت قبل قطع حدود الدائرة - وحرصت أن لا يضع أثر المراقبة - فالمطاردة - وقد بدأت في حدودها المشروعة - لمجرد تمكن المهرب - بالبضاعة - تحت نظر - الموظف المختص من قطع الخط المرسوم :

وخامسا - نصت هذه المادة أيضا - في فقرتها الثالثة بما يأتي :

ويجوز أيضا أن تضبط في جميع جهات القطر المصرى البضائع الممنوعة أو المحتكر بيعها - للحكومة - وكذا الدخان والتبناك متى كان تداولهما بوجه مخالف للقانون -

وهذا نأ كيد لما تقدم قاطع - في أن حق التحصيل داخل البلد - لا يتصل إلا بهذه البضائع المعينة - أما فيما عداها فلا يوجد حق ولا رسم - ولا سلطة - تبحث أو تسأل - ومع صراحة النص - قاليك ما جاء في الماهدات متعلقا به :

نص الماهدة الفرنسية

هذه الماهدة - مؤرخة في ٢٦ - ١١ - ١٩٠٢ - وقد صدرت لائحة الجمارك التي تطبق مادتها الثانية بعدها بسبع سنوات - فنقلت حكمها حرفيا - وهي منشورة في قوانين الجمارك التي طبعتها مصلحة الجمارك سنة ١٩٠٧ - بالفرنسية في صفحة ١٣٤ -

نص المادة ٢٠ منها كما يأتي :

« إذا قامت شبهة التهريب . فإن عمال الجمرى المصرى يجوز لهم الدخول وضبط كل « مركب حملتها أقل من ٢٠٠ طن على حدود عشرة كيلو مترات من البناء المصرى -

« وفوق هذا فيجوز لهم الضبط - فيما وراء هذه المسافة ، إذا ابتدأت المطاردة داخل هذه الحدود ، واستمرت بدون انقطاع -

ولستنا في حاجة لأن نقول ، ان كل ما ثبت ، في معاهدة واحدة ، إنما هو مقرر بحكم الماهدات الصريحة ، لجميع الامم بدون استثناء ، كأنه مكتوب بالقنيط في معاهدة ، خاصة بين مصر ، وكل أمة منفردة ، وهو بذاته التشرع المجرى في حق التجار المصريين ، لان المصرى والاجنبى في هذا الموضوع متساويان -

لذلك نرى أن اشتراط بدء المطاردة ، داخل الدائرة الجمركية بحيث لا تجوز بعدها ، مقرر بالنص في جميع المعاهدات فتجده

- ١ - في معاهدة انكلترا - ٢٩ - ١٠ - ١٨٨٩ مادة ١٢
- ٢ - النمسا - ١٦ - ٨ - ١٨٩٠ » ١٢
- ٣ - بلجيكا - ٢٤ - ٦ - ١٨٩١ » »
- ٤ - إيطاليا - ١ - ٢ - ١٨٩٢ » »
- ٥ - ألمانيا - ١٩ - ٧ - ١٨٩٢ » ٢٠

نجد النص في هذه المعاهدات جميعها ، باللغة الفرنسية كما يأتي ، بالحرف .

Pourra être saisi au delà de cette distance si la poursuite a été commencée dans un rayon de dix kilomètre

ونجد الترجمة العربية في مجموعة قوانين الجمارك المطبوعة بالنص الآتي :

« اذا ابتدأت مطاردتها في نقطة لا تبعد عن عشرة كيلو مترات » (صفحة ١٣)

ونجد كلمتي ، sans interruption ، الواردتين ، في المعاهدة الافرنسية ، حل محلها في نص للمعاهدة الثانية من اللائحة كلمتا *tenues à vue* وفدلولهما واحد :

اذن يجب أن تبدأ المطاردة ، داخل الدائرة الجمركية ، ويجب فوق هذا ، بنص المادة ٢ وبنص المعاهدة الفرنسية ، أن تستمر البضائع ، تحت نظر ، للمطاردين الى لحظة ضبطها

ومن البدهي أن القول بأن حق تحصيل الجمرک حق مستقل باق لا يسقط حتى بعد خروج البضاعة من الجمرک وبعدها دخولها المدينة بمدد لا يدرىها أحد فلو زارة أن تطالب بالرسوم بعد سنوات ، إنما يهدم هذه النصوص جميعها ، سواء في قانون الجمارك أو في المعاهدات هذا كله فيما يختص بالمادة ٢ ، وحدها .

التشريع الافرنسي

يقول أصحاب البنديكيت ، تحت كلمة « جمرک » تفسيراً للمطاردة ، في صفحة ٢٩٤

فقرة ٧١٩ ما يأتي :

« يجوز لعمال الجمرک ضبط البضائع . داخل المدينة . بشرط - أن يكونوا رأوها . في خط الجمرک وطاردوها . بدون انقطاع . وبدون أى فصل من الزمن »

وفي فقرة ٧٧٢٢ .

« وحكم بأنه يجوز الضبط داخل المنازل ، إذا بدأت مطاردة البضاعة ، عند الدخول ، ولم تنقطع المطاردة إلا بفعل المهرب وبشرط أن يكون ادخال البضاعة في المنزل ظاهر أنه حديث بأدلة المادية » .

وفي صفحة ٤٢١ ، قرة ٢٨١٢ :

«دعوى مصلحة الجمارك : لا تقبل في غير الزمان والمكان المحدد لتحصيل الجمرک .
« فيجب اثبات أن واقعة المنحة حصلت في دائرة الجمرک ، أو خارج الدائرة وداخل المدينة ،
ولكن يشترط ، في هذه الحالة أن يكون عمال الجمرک ، رأوا البضاعة بأعينهم ، ثم طاردوها ،
من خط الجمرک إلى المكان الذي ضبطت فيه »

«نقض ٩ مايو سنة ١٨٤٣

«نقض ١٢ أغسطس ١٨٥٩

«نقض ٢٩ فبراير سنة ١٨٨٧ :

وإذن ، غنى الرسم ، وإلزام التاجر بالدفع ، وكل عمل من أعمال موظف الجمرک ، وأولها
ضبط البضاعة عينا أو «ضبطها معنويا» ، أو «ضبطها حكما» ، بضبط الاوراق التي تدل عليها ،
كل هذا لا وجود له إلا في حدود ذلك المكان المعين .

المادة ٣٣

تتفق هذه المادة أيضا مع المادة ٢ ، وتفيد التأكيد بأن حق التحصيل لا وجود له إلا في
حدود المراقبة الجمركية ، وأن المطاردة لا بد أن تجدىء في حدودها ، وقدينا حكما استطرادا ،
فيما تقدم ، قلا عن المعاهدات فلا حاجة لتكرارها .
غير أننا نلقت النظر إلى الفقرة الخامسة منها وهذا نصها :

«فلذا وجدوا بضائع ممنوع توريدها ويحرون محضرا ، يجب أن يذكر فيه
أن السفينة وجدت داخل خط الملاحظة » .
ثم نجد في الفقرة التي بعدها .

وإذا طارد عمال الجمارك .. ويجوز استمرار المطاردة وضبط السفينة فيها وراء عشرة كيلومترات ،
وبما يجب ملاحظته ، بيانا ، لاهية هذا الشرط ، أن القانون الفرنسي ، جعل
التهريب جنحة ، خاضعة لاختصاص القضاء العام ، ومع ذلك نراه لا يقبل المنحة ، ولا يسمح
للقاضي ، أن يسمع التهمة ، الا في حكم هذا الشرط ، فلا بد أن تكون الواقعة ، حاصلة في
حدود دائرة الجمرک ، ولا بد أن يكون التهريب . مشهودا ، ولا بد من وجود محضر يدل عليه ،
ولا بد من أن تبدأ المطاردة ، داخل الحدود :

المادة ٤١

هذا نصها :

« في حالة وجود شبهة ، احتيال : يجوز للمستخدمين ، الكشف والتفتيش - داخل المساكين
والمخازن ، ضمن حدود دائرة المراقبة .

بناء على هذا فلا نجد نصا ، إلا ويغد كما قلنا حتى لا يبرح من ذهن أحد ، أن استحقاق الرسوم ، وحق المطالبة بها ، كل هذا معلق على شرط ، وجود البضاعة في حدود الجمرک ، وعلى شرط . أن يرى الموظفون واقعة التهريب بأعينهم ، وعلى شرط ، المطاردة ، في حدود الدائرة الجمركية ، وعلى شرط استمرارها بدون انقطاع ، حتى تضبط ، أو ، يفرض عليها من المطاردین .

هل يجوز تعديل الرسوم

بمجة الخطأ أو الغش

أقامت مصلحة الجمارك في هذه السنوات الأخيرة ، ثورة عامة ضد التجار في القاهرة وفي الإسكندرية . وفي غيرها . تدعى فيها ، أنها قد اكتشفت في تقديراتها لرسوم الجمرک التي قدرتها هي وقبضتها ، ودخلت البضائع للندن ، اكتشفت بطرق سرية أنها أخطأت في ذلك التقدير القديم وأن الخطأ سببه فعل صدر من التجار بأن قدموا فواتير مزورة . وأن هذا الزور قد توافر فيه أركان العقوبة الجنائية ، فهي تطلب تفتيش محلاتهم بالجملة ، لضبط البضائع ، أو الدفاتر ، أو الفواتير ، والتحقق في هذا الزور .

اتخذ في هذا السبيل اجراء اجماليا . لا يعرفه القانون ولا عهد للقضاء بمثله ، فقدمت المصلحة ، بلاغا واحدا بانها بمسحة وعشرين تاجرا . وطلبت تفتيش محلاتهم وضبط دفاترهم ، وذلك اعتمادا على معاملته من الأخبار السرية ، عن تلك الوقائع القديمة .

ومع غرابة الواقعة ، بل مع استحالتها ، لأنه من المحال أن تصل أخيار سرية في شأن بضائع دفعت الرسوم عنها ، واستهلكت ، ومضى على هذا سنوات ، إلا إذا سلم بأن للمصلحة طرقا من طرق السحر تدرك بها الغيب بل تدرك بها أنها قد أخطأت فيما مضى من الزمن

غير أن هذا الطلب الذي نراه غريبا كان مقدما من جهة حكومية ، ولا ينتظر من الحكومة أن ترفض طلب الحكومة ، فصدر أمر النيابة ، المختطة والاهلية ، بالتفتيش والضبط ، جزاء ، فلذا بالبضائع ما جرد في وقت واحد كأنه حرب أعلن وغزو قد تقرر .

طالت التحقيقات ، ثم تبين للنيابة أن ذلك كان خطأ فخطت جميع المحاضر ، اداريا ، لعدم الجنائية .

أمام مصلحة الجمارك ، فبعد أن أخفقت في الطريق الجنائي ، لجأت الى الطريق المدني ، تدعى أن لها الحق في أن تعدد الآن الرسوم على تلك البضائع التي لا وجود لها ، وتطلب من المحاكم أن تحكم لها بما تدعيه .

ليس هذا العمل أقل غرابة من الاتهام الجنائي . فانه مكابرة في مخالفة القانون وتحكيم للفوضى . وهدم للتشريع القائم ، ولعاني استقلال السلطات القضائية لتعمل كل منها في حدودها .

هو عمل مخالف للنصوص

١

نعلن تلك النصوص التي قلناها في البحث السابق أن مصلحة الجمارك ليس لها أى حق من الحقوق على البضاعة التي قدر عليها الرسم - ودفعه صاحبها - ثم خرج بها فعلا من « حدود دائرة المراقبة » - ووصل بها إلى ما بعد ٢ كيلو

يقطع هذا بطبيعته - في أن تقدير الرسوم الجمركية - لا يقبل من ناحية المصلحة التي قدرت وقبضت - ولها من ناحية التاجر أى تقدير جديد - مادام أن البضاعة قد خرجت من تلك الدائرة المعروفة - فلهذا معنى لدعوى للمصلحة بأن من حقها أن تقدر تقديراً جديداً مهما كانت الأسباب التي تدعيها لذلك .

نصوص أخرى

المادة ٧ - من اللائحة

نصت هذه المادة في فقرتها (٣) بما يأتي :

« إذا روى ضرورة لأعادة الكشف . ولو بعد إتمام الكشف الأول - ودفع الرسوم للجمرك الحق بأجرائه في أى وقت كان

هذا النص على صراحته . يقضى بأن الاجراء إلى المحاكم وطلب تقدير جديد . لأى سبب من الاسباب . لا يجوز قبوله إطلاقاً

(١) إن النص إنما يسمح بأعادة الكشف وهذه الكلمة تقتضي طبيعة أن البضاعة لا تزال موجودة . في دائرة الجمرك - وفي حيازته - فلها إذا لم تكن باقية تحت يده - فمن المستحيل إعادة الكشف عليها

(٢) لم يقل الشارع - ولو بعد خروج البضاعة - بل قال : « ولو بعد إتمام الكشف الاول » - وكان من المستحيل أن يقول بعد الخروج - لأنه لو قال هذا - لهدم جميع النصوص السابقة - التي تعمد كل سلطة للجمرك - بعد خروج البضاعة . من الدائرة المحددة - وحينئذ لسكانت نصوصه كتلة من التناقض والتفوضي الظاهرة . لا يجوز أن تكون من مظاهر التشريع .

(٣) على أن تلك النصوص السابقة إنما وضعها الشارع لمصلحة عامة كما قدمنا : وهي حماية التجارة وتأكيد حرية المعاملات . واطمئنان الناس - وليست هذه الحقوق الأصلية الراجعة إلى أصول الدساتير في الجماعات - مما يجوز القول بأن الشارع قد هدمها - في لائحة قد احترمت تلك الحقوق الباعية - بنصوصها الصريحة - فلذا بالشارع يريد بعد ذلك هدمها في نفس اللائحة - بعد أن قرر احترامها ببره - لا تقبل احتمال عدوله عن تلك الأسس وهدمها .

(٤) على أن مصلحة الجمارك بذاتها - تطبق في لائحتها - وتنفذ على الناس - بأن هذا الحق مرتبط فعلاً بوجود البضاعة في حيازة الجمرک - أما بعد خروجها فلا سبيل إلى تقدير رسم جديد ، تكتب المصلحة هذا - تطبيقاً على هذا النص بعينه - فتجد في أسفل الصفحة ما يأتي .

(١) يجوز للجمرك إعادة الكشف الذي يرى لزوماً له لتسوية خروج البضاعة من المخازن حتى بعد دفع الرسم .

وواضح بلا جدل أن المصلحة إذا طلبت من القضاء أن تقدر رسماً جديداً - فهي تقدر بعد أن سقط حق التقدير - وتقدر في غير حدود السلطة - وهذا هو الممنوع صراحة .

ذكرتو ١٤ فبراير سنة ١٩٣٠

نصت المادة ٨ - من هذا الدكرتو - بما يأتي :

« لا يجوز مطلقاً الالتجاء إلى المحيرة القانونية للتحكيم إلا فيما يتعلق بالبضائع التي لا تزال في حيازة الجمرك

فالما خرجت البضائع ، فلا سبيل لتقدير أي رسم جمركي ، بأية طريقة من الطرق كذلك نصت المادة ٧ من هذا الدكرتو في فقرتها الأخيرة .

« ولا يجوز للمحاكم بأي حال من الأحوال أن تنظر في المنازعات التي من هذا القبيل ولا في القرارات التي تصدر بشأنها .

تأمل إلى قوة هذا المنع ، وإلى تأكيد الشارع في شأنه تأكيداً ، ما كان في حاجة إليه بحسب العادة في وضع الصيغ القانونية .

(١) يقول ، لا يجوز للمحاكم ، وكانت الجملة كافية - غنى بكل ما يراه من المنع لكنه يستمر فيقول .

(٢) بأي حال من الأحوال ، لا معنى لهذه الاضافة الجديدة إلا للتأكيد بمنع كل اعتذار يقدم مهما كان نوعه . وكل حيلة تختلج على فكر من يحال .

ثم التأكيد . بعدم قبول أي دعوى في هذا الموضوع ، سواء كانت من التاجر أو من مصلحة الجمارك ولا يكتفى بهذا بل يستمر أيضاً فيقول :

(٣) أن ينظر في المنازعات التي من هذا القبيل ، وكلمة « المنازعات » تبين نزاع كل من المحصنين معاً ، وتسوى بينهما تماماً ، بدون استثناء .

ثم كلمتا « من هذا القبيل » ، أي من هذا النوع على وجه التعميم والاطلاق ، كأن المادة ترجع من جديد ، إلى كلمتي « بأي حال من الأحوال » .

مواقف كل من التاجر والمصلحة قانوناً

يظهر من هذا كله أن موقف التاجر والمصلحة لا يمكن أن يكون موقف متعاقدين. كان تقدير الرسوم نتيجة عقد تم بينهما - كما جاء في بعض الاحكام.

١ - موقف الجمارك

ان مصلحة الجمارك . لا تتماقد مع التاجر على شيء .

بل هي تف منته . بمقتضى تلك النصوص المتعددة . وبمقتضى الواقع الذى لا نزاع فيه . موقف سلطة اقامتها الشارع . وخصها وحدها بتقدير الرسوم وبمحض سلطتها ؛ وجعل قرارها نهائياً لا يقبل اعتراضاً . من التاجر . بأى وجه من الوجوه . ومنع السلطة القضائية العامة . من التدخل فى تقدير الرسم الذى تقدره تلك السلطة الادارية لآى سبب - وبأى حال من الاحوال إذن موقف التاجر لدى الجمرك . إنما هو موقف فرد . خاضع . يجب عليه أن ينفذ ولا موقف له غير هذا

لو أن التاجر ظلمته المصلحة ومهما كان الظلم بعيد الغور . ظاهر الاركان فإنه لا يجوز للتاجر أن يلجأ الى القضاء لرفع هذا الظلم الواضح
ولو قدر موظف الجمرك ربما على اعتبار أن البضاعة من نوع الحرير ؛ وهى « بفتة سمراء » ظاهرة للعيان . لا يستطيع التاجر أن يقول للقاضي أن يلقى نظرة مجردة الى البضاعة ليكشف هذا الظلم المجهم !!!

القول أن عملية الجمرك عقد . إنما هو خروج بها عن عناصرها - وموقف كل من الفريقين فيها وعن نصوص القانون أيضاً .

الواقع أن دعوى المصلحة بالرجوع عن تقديرها . بعد أن قبضت وضاعت البضاعة . إنما هى ثورة على عملها بذاتها . سواء تصف عملها - بأنها قد أخطأت فيه . أو قصرت عن تأدية واجبها . أما كلمة النش - فهى كلمة يراد بها إخفاء أن الموظف قصر فى واجبه . إذا كان قد قصر حقيقة فالمصلحة تعتذر لنفسها : وما كان الممثل لسلطة نافذه - أن يطلب الغاء قراره - وما كان له طبيعة إذا طلب الغاء قراره - إلا أن يدعى - بأنه كان ضحية غش وقع عليه - فضله - لأنه لا يوجد مخلوق يظعن على نفسه بأنه قصر فى واجبه . أو كان عديم الاهلية لتنفيذ سلطته . أو كان ذاهلاً . أو قصد الاهمال لرشوة أو حظوة أرادها . فالقول بالنش قول سهل يستر به انحطاطه . أو عدم أهليته .

طبيعة حق الجمرك

هو فى ذاته حق استثنائى تقرر على خلاف القواعد . وعلى مصادرة الحرية العامة للتجارة لمصلحة

أرادها الشارع . فان الأصل أن يتمتع الفرد بحرية المعاملة في البضاعة التي يريدها . وهذا يقتضي ادخال كل بضاعة يريد أن يتعامل في شأنها - ولهذه المسألة نظريات اقتصادية معروفة - فقد ينتقل التشريع في الدولة الواحدة من قاعدة حرية التجارة ورفع الحواجز الجمركية إلى قاعدة الضيق في هذه الحرية وضرب الرسوم الفادحة على حسب ما تدعو اليه السياسة العامة ولو خطأ وضلالاً - ولا يجمل أحد هذا الثقل في مسائل الممارك في مختلف البلاد - فقد انتقلت الرسوم الجمركية - في مصر - من القليل إلى الكثير بل من الصدم إلى التدبير الفاجش في بعض البضائع . لذلك يكون حق المارك حقاً استثنائياً - في طبيعته فيجب أن ينطبق نصوص القوانين التي تقرره في حدودها الضيقة - من ناحية

ثم من ناحية أخرى وهي الأهم في القهر ومصادرة الحرية - لا يجوز تأويل هذا الحق إلى قبضه - فيقال أنه عقد مصدره الاتفاق والرضا - فيطبق عليه أسباب بطلان العقود

ويجب من ناحية ثالثة أن تضع أمامك أن التاجر الذي تصادر حريته في حق من حقوقه الأصلية إنما هو ضحية حقيقية له كل الحقوق التي تلازم هذه الصفة وأولها وعلى رأسها أن يدافع عن نفسه - ضد هذه السلطة التي إذا طمعت بما تريد - فلا مقيت له ولا مجبر - ولا قضاء يأخذ يده أو يدفع عنه بعض ما ظلم به .

هو إذن صيد في يد المصلحة تفرسه بقوتها - طالما أن بضاعته في يدها - وفي حدود سلطانها - أما إذا خرج فقد دخل في ميدان القوانين العامة - ورجعت إليه حرجه - ودخل في ظل الحماية العامة - لا ماله ولبضاعته . وقد نما من هول تلك السلطة الاستثنائية - التي لا توجد إلا حيث قررها الشارع .

إذا تقرر ذلك - فمن التناقض طبيعة - وقانوناً - ولا يوجد قانون يخالف الطبيعة - أن يفرض على هذا التاجر أن يكون عوناً على من يظلمه - ليقدم له أسلحة - يمن بها في ظلمه ومن التناقض طبيعة أن تطلب منه أن لا يدافع عن نفسه بما يستطيع صدقاً أو كذباً .

خذ على سبيل التماس موقف متهم أمام قاضي - والموقفان مختلفان كل الاختلاف - وموقف التاجر أقرب إلى الحق - كما سرى - وهب أن هذا المتهم كذب على قاضيه - ثم كذب - واحتال ثم احتال - وأحكم الحيلة - فندع القاضى وحكم ببراءته - فمن يستطيع يترى أن يرجع إلى الاتهام من جديد - بدعوى أنه قد تبين أن دفاع المتهم كان احتيالا وغشاً .

تأمل ترى أن موقف التاجر أقدس في ذاته - لانه يطالب بحق استثنائي كما قدمنا - ولأن الذي يقدر في حقه هو نفسه خصمه - لا قاض يفصل بين الناس - ولانه أمام ذلك الخصم . فرض عليه الصمت - وضرب عليه الكذب - وأعطى له لحظة التي تهدر أن لا تسمع ما يقول ولو قدم لها من المستندات ما يقتضيه ١١ .

تقديم فواتير مزورة :

قيل في أحد الاحكام أن تقديم الفواتير المزورة قد يضلل عامل الجمرک فيخطئ في التقدير هذا قول لا ينقص شيئا من قوة المبادئ التي تقدمت - بل قول بكل قوة أنه ثورة على التشريع .
أوهو تشريع جديد يظن القاضى أنه مدفوعا بغيرته على مصلحة الخزانة - أنه يفسر به القانون وهو يطله ويستبدله بتشريع من عنده .

الجملة في ذاتها - تكرير لكلمة أنه قد حصل غش في التقدير والغش واقعه أنه تقدمت قانونا كاذبة للموظف الذى قدر فليس هذا القول دليلا جديدا - بل هو إعادة للاستدلال بالغش ، فظن أنه قد اكتشف به دليلا جديدا وهو يدور حول وهبه الخاطئ لا بتقديم قيدأ عملة .
وإذا تقرر للمبدأ الاصلى وخرجت عملية الجمرک من حدود التماقدا الذى يطله الغش : فلا يرداها إلى تلك الحدود بيان واقعة الغش ، لان الواقعة لا تخلق قانونا ، بل الوقائع تخضع إلى القانون يجب تطبيقه على كل واقعة - مهما كانت -

نصوص اللائحة أيضا

على أن اللائحة لم تترك مسألة تقديم الفواتير لتضليل الظنون ووثبات الاوهام ، بل نصت صراحة على أن التاجر له الحرية التامة في أن يقدم الفواتير ، وفي أن لا يقدمها ونصت على أن هذه الفواتير لا قيمة لها ، ولا تؤثر على الموظف المختص بشئ .
وإذا خرجت الفاتورة من عناصر التقدير بالنص الصريح ، فلا معنى لاعتبارها أساسا للتقدير إلا إذا تسر للقاضى أيضا استبدال هذه النصوص بنقيضها .
جاء في المادة - ١٨ من اللائحة - ققرة ٢ .

« يحتم على التاجر أن يوضح في الشهادة قيمة البضائع ، وإذا لم يقبل الجمرک اعتبار القيمة التى أوضحتها التاجر أساساً لتحصيل الرسوم ، فيجوز له أن يطلب منه تقديم جميع المستندات التى تبين عادة عند إرسال البضائع كالفواتير وبوالص التأمين ، والمحركات الخ
ثم - « وإذا لم يقدم التاجر هذه المستندات ، أو روى أنها غير كافية ، فيجوز للجمرک أن يمين - من تلقاء نفسه - قيمة البضائع

ثم - « فإذا أبى التاجر دفع الرسوم تقدأ على واقع ثمن الجمرک تحصل الرسوم عيناً
« حينئذ قطع النص ، في أن التاجر له الحرية التامة في أن يقدم الفواتير أو لا يقدمها وقطع في أنه إذا قدمها فلا تعتبر عنصر أمن عناصر التقدير ، بل للمصلحة أن تقدر على خلافها وقطع ثالثاً - في أن المصلحة تقدرها على خلاف الفواتير وليس للتاجر إلا أن يخضع وينفذ وإلا نفذ عليه التقدير قهراً ، ومن البضاعة عيناً

فأقول بكذب أو خطأ في الفاتورة قول تروء هذه المسادة ، كما تروء طبيعة العمل وصفته القانونية كما تقدم

موضوع التقدير وأساسه

إن مأمورية التقدير . لا ترجع إلى من الشراء المبين في الفاتورة جاء في الجزء الاول من قانون مصلحة الجمارك في صفحة ١١٠ - ومادة ١٦٠ - ما يأتي :

« القيمة الواجب توضيحها في الشهادات فيما يختص بالواردات - هي التي تساويها البضاعة في محل شحنها أو في محل شترها - في وقت تقديم الشهادة للجمرك - مضافة إليها مصاريف النقل إذن فالمطلوب من التاجر أن يبين قيمته - ليس هو من البضاعة - الذي اشترى به - فإن هذا لا يدخل في التقدير ولا هو أساسه - بل مانساويه - البضاعة . في لحظة دفع الرسم النص يستبعد حينئذ الفاتورة - ويطلب تقدير آ - مستقلا عنها - في الزمن - وفي الدليل أي يطلب من عامل الجمرك أن يصدر حكما - هو حر في تكوين عناصره . لا يضع أي سبب من من الاسباب . ولا يستند إلى أي عنصر من العناصر - ولا يسأل عن الظروف التي قام عليها تقديره ، فمن الاعائن حقيقة - أن يقول هذا العامل - بعد أن فرغ من تقديره بحكم سلطته المطلقة . الاستبدادية - وبعد أن تنتفي سلطة التقدير - وبعد أن تصبح البضاعة حرة بحكم النصوص أن يقول لقد كانت أسباب تقديرى - كذا - وكذا - ولقد ظهر أنى أخطأت - فمن حق أن أعدل

وإذا جاز التمديل مرة - فلم يأتى لاجوز مرة أخرى فيرجع إلى القول بأن العناصر التي اكتشفها في المرة الاولى كانت ناقصة - وقد ظهرت له عناصر جديدة تقتضي الزيادة أيضاً ، فلا بد له أن يزيد ، ولا تدرى متى ينتهى تقديره ، بل متى ينتهى حق ازواجه للناس . ١١٩

هى مسألة تقديرية صرفة ، يقدرها عامل الجمرك ، طبقا لقنه ، ولوسائله الكثيرة المعدة عند المصلحة للتقدير ، والتي اعتبر الشارع أنها كافية للحرص على الرسوم التي قدرها . وقدر الشارع تقدير آ اعتباريا ، أن العامل المختصين ، معصومون من الغلط - ومن الظلم - وقد حل هذا الاعتبار عند إلى مقام حكم - فمن التاجر من التظلم من تقدير الجمرك - ومن القضاء من النظر في هذا الظلم مهما كان سببه

هذه المعصية التي اقترحها الشارع لعمال الجمرك - منع التاجر من المناقشة فيها - منع مصلحة الجمارك من باب أولى أن تظلم في عملها - وأن تتقدم للقضاء - تطلب اليه أن ينظر في تقدير ما كان لاحد أن يطلب إعادة النظر فيه

وإن كل نص جعل عملا من الاعمال نافذاً لا يقبل الطعن فأنما يجعله كذلك - في حق كل

من اشترك فيه - فما بالك وهو صادر هنا من نفس المصلحة - بحكم سلطتها ولم يشترك فيه التاجر رأى اشتراك - مادام أن النص يؤكد أن كل قول أو عمل للتاجر لقيمة ولا وزن له . ١١

استحالة وجود مأمورية قضائية

تمرض على القضاء

يخرج بنا هذا الطلب من طبيعة الخصومة القضائية فلا تجد فيها لاموقف مدع ولا مدعى عليه . ولا صفة النزاع القضائي ، ولا طريق فيها لادراك سلطة القاضي ، ومعنى القضاء . أما من جهة مصلحة الجمارك فانا نسميها « مدعية » خطأ وبحكم العادة . والواقع أنها ليست مدعياً يمرض دعواه ، مثلها مثل كل من يتقدم بدعواه للقضاء .

المدعى مكلف بإثبات دعواه ، بجميع عناصرها ، والعنصر الجوهرى هنا ، انما هو تقدير الرسم الجركى ، وهذا لا يختص به ، إلا المصلحة ، فهى ليست مدعياً مكلفاً بتقديم الدليل بل هى سلطة تحكم وتقرض حكمها على القاضي فرضاً . لازماً ، لا يستطيع القاضي أن يطلب منها دليلاً على صحة تقديرها - لأنه لا يختص بالنظر فى هذا التقدير . بحكم اللائحة .

ولا يستطيع أن يسأل المصلحة عن الدليل ولأن راجعاً فيه . أو يلاحظ عليها بأية ملاحظة لأن ذكره فى فبراير سنة ١٩٣٠ يمنحه من ذلك منأ مطلقاً .

وإذا كان لا يوجد مدع بمناء القضائي فلا سبيل للتصور الخصومة القضائية . ولا نزاع بحكم فيه قاضي .

أما من جهة التاجر . فلا سبيل لاعتباره مدعى عليه له الحقوق المقررة . لوقفه فى كل خصومة من الدفوع عن حقه فى كل نقطة بوجهها للمدعى .

انه لا يستطيع أن يقدم للقاضي دليلاً على بطلان تقدير المصلحة . لأن القاضي ممنوع من النظر فى هذا التقدير وهو كل موضوع الدعوى ، فيجب على المدعى عليه أن يخضع .

ومن جهة القاضي أخيراً - فانه لا سلطة له ولا سبيل لديه سوى أن يخضع لتقدير المصلحة وليس هذا من مأمورية قاضٍ أيا كان .

الطلب بسمي خصومة قضائية كذباً - ويمرض على القاضي ظاهراً - واحتيالا على القوانين ، انه يخلق مراكز لا تدخل فى حدود التصور القضائي فاذا من يسمى نفسه مدعياً هو الذى يحكم وإذا بالمدعى عليه محروم من حق الدفاع - وإذا بالقاضي محروم من سلطته لا يسأل ولا يقدر . بل يخضع لكلمة المدعى فيضع عليها صيغة حكم نافذ - ما كان لذلك المدعى بحكم القوانين أن يصل إليه .

وإذا رجعت إلى قوانين الجمارك . رأيت نصاً يمنع القاضي من أن ينظر - ورأيت نصاً آخر يمنع تقدير الرسوم إذا خرجت البضاعة - ورأيت نصاً ثالثاً يمنع عند النزاع فى الرسوم تقديرها

من جديد إلا بوجود البضاعة وعرضها على التحكم - ثم رأيت نصاً راجعاً بمنع التحكم الجمركي ، إلا إذا كانت البضاعة لا تزال في حوزة الجمرك .

إذا رأيت هذا كله - فلا يتردد أحد في أن موقف المصلحة . فيما تسميه دعوى - هو موقف مكذوب .

إنما هو تقدير رسم في غير تلك الحدود جميعاً - ومع عدم وجود البضاعة - ولو ليأها القوميسر المختص في ذكر سنة ١٩٣٠ لتقدير الرسوم - من جديد - فانه بعد أن رأى بعينه وأصبح مسئولاً يدرك مسئوليته - ولعل من الشعور بالمسؤولية ملهدي روح التاجر ولو قليلاً - وما يؤمن القاضي ولو إلى حد محدود - على أن المسألة بعيدة عن الشهوات - أو صدر فيها قرار من الموظف المختص . بعد اتباع الاجراءات التي قررها القانون .

تأمل هنا نجد التاجر محاط بظلم لا حده ، غير استبداد المصلحة بكل حق . ان من حق التاجر طبقاً للنصوص الجمركية أن ينازع في تقدير الرسم . ولو كانت البضاعة لا تزال في دائرة الجمرك - وله الحق في أن يختار خيراً من عنده ليجمع بخير الجمرك - على أن يكون الفصل أخيراً قوميسر المصلحة - والتاجر الآن لا يستطيع أن يصف من هذه الاجراءات شيئاً فلا دفاع لديه - ولا سلطة تحميه - فصالحه الآن أسوأ من حاله - في وقت خضوعه لسلطة الجمرك - وهذا غريب حقاً .

قد يقول من لا يدري الاصول الفقهية - أن التاجر هو الذي وضع نفسه في هذا الموقف لأنه قد ارتكب غشاً فلا يحميه القانون .

هو حقيقة قول من لا يروض نفسه على التأمل - فانه يفترض بهذا الاعتراض أن المسألة محلولة على ما بهوى ميله للخزينة أو للمصلحة الوهمية - وأن تلك النصوص كلها لا توجد - وأن التاجر قد صدر منه غش فعلاً - وأن التقدير عقد وأن القاضي قد أثبت الغش أو ينصفه - وكل هذا لا وجود له إلا من الوهم الباطل - ومن مجال الضمير وهي لا تعرف ضابطاً وهو قول الذي لا يعرف معنى المحسومة القضائية وأركانها التابعة وسلطة القضاء في شأنها .

إنما تحاول المصلحة أن تجعل مجلس القاضي دائرة جمركية تأمر بتقدير قيمة الرسم - تأمر بما تريد وليس لظلمها معنى غير أنها تجعل طيشها التقديم في التقدير حقاً يخضع له القاضي - ومن يدري فلعل الدعوى الجديدة طيش جديد - لا يستند اليه حق ؟

مرقص فهمي

الحامي

اقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤٢^(١)

بعدم جواز الحجز أو النزول عما ينخص المستحقين في الأوقاف الأهلية إلا في حدود معينة

نحن فاروق الأول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتي نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

مادة ١ - لا يجوز الحجز على حصة مستحق في وقف أو أكثر ولا النزول عنها إلا فيما زاد على الثلث بشرط ألا يقل المبلغ الذي يتناوله هذا الحظر في جميع الأحوال عن ١٢٠ جنيتها ولا يزيد على ٦٠٠ جنيه من مجموع استحقاقه السنوي وكل حجز يقع على خلاف ذلك يكون باطلا من تلقاء نفسه وبدون حاجة إلى صدور حكم .

مادة ٢ - ليس لناظر الوقف أن يتمسك بأحكام المادة السابقة عند الحجز على استحقاقه بناء على طلب أحد المستحقين وفاة لاستحقاقه في الوقف . كما أنه ليس للمستحق أن يتمسك بها فيما يكون عليه من دين للوقف ولا في التعويضات الناشئة عن جرمه ، أما بالنسبة للنفقات المقررة على المستحق فلا يصح الحجز أو النزول بسبب النفقات المذكورة إلا في حدود النسب المنصوص عليها في المادتين ٤٣٤ من قانون المرافعات الأهلى و ٤٩٩ من قانون المرافعات المختلط

مادة ٣ - الأحكام السابقة لا تمنع المحاكم من أن ترضى للمستحق بتفقة تزيد على المبلغ الذي لا يجوز الحجز عليه أو النزول عنه تطبيقا للمادة الأولى ، وفي حالة ما إذا كان المستحق مدينا بتفقة تطبق أحكام المادتين ٤٣٧ من قانون المرافعات الأهلى و ٤٩٩ من قانون المرافعات المختلط على كل مبلغ يتجاوز المائة والعشرين جنيتها في حدود النسب المشار إليها في المادة السابقة .

مادة ٤ - تسمى أحكام هذا القانون على الديون كافة ولو كانت ثابتة التاريخ بعد ٤ يوليو سنة ١٩٣٤ .

وأما الديون الثابتة التاريخ قبل ذلك فانه يجوز الحجز أو النزول من أجلها عما زاد على ثلث الاستحقاق ولو قص هذا الثلث عن ١٢٠ جنيتها على ألا يزيد المبلغ المحظور الحجز عليه أو النزول عنه على ٦٠٠ جنيه .

مادة ٥ - لا يجوز للمستحق استرداد المبالغ التي قبضها الحاجز أو المتنازل اليه أو المودعة على ذمة أحدهما طبقا لأحكام القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٣٤

مادة ٦ - يلقى القانون رقم ٣٨ الصادر في ٢٨ من يونيه سنة ١٩٣٤

مادة ٧ - على وزيرى الاوقاف والعدل تنفيذ هذا القانون ويعمل به من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية .

نأمر بأن يصمم هذا القانون بخاتم الدولة ، وأن ينشر في الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة .

صدر بقصر عابدين في ١٨ شعبان سنة ١٣٦١ (٣٠ أغسطس سنة ١٩٤٢)

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء

مصطفى النحاس

وزير العدل

محمد صبرى أبو علم

وزير الاوقاف

محمد عبد الهادى الجندى

قانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٤٢^(١)

بإيجاب استعمال اللغة العربية في علاقات الافراد والهيئات بالحكومة ومصالحها

نحن فاروق الاول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتى نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

مادة ١ - يجب أن تحرر باللغة العربية جميع ما يقدم إلى وزارات الحكومة ومصالحها ومجالس المديرية والهيئات البلدية من الخطابات والمطاعاة وغيرها من المحررات وما يلحق بها من الوثائق ، فإذا كانت هذه الوثائق محررة بلغة أجنبية يجب أن ترفق بها ترجمتها العربية ، ويرتب على عدم مراعاة هذا الحكم اعتبار تلك المحررات والوثائق كأن لم تكن .

ولا يسرى هذا الحكم على ما يقدم من الافراد الذين لا يقيمون في مصر أو الهيئات والمنشآت التي لا يكون مركزها الرئيسى في مصر أو لا يكون لها فرع أو توكيل فيها .

مادة ٢ - يجب أن تحرر باللغة العربية جميع السجلات والدفاتر والمحررات التي يكون لمندوب الحكومة أو مجالس المديرية أو الهيئات البلدية حق التفتيش والاطلاع عليها بمقتضى القوانين أو اللوائح أو عقود الامتياز أو الاحتكار أو الرخص .

مادة ٣ - كل مخالفة لاحكام المادة السابقة يعاقب عليها بغرامة لا تقل عن عشرة جنيهات ولا تزيد على مائتى جنيه .

وتحدد المحكمة المتخالف لمهلة لا تتجاوز ثلاثة أشهر لتنفيذها أو يجتبه المادة السابقة فإذا انقضت المهلة ولم يتم بتنفيذ ذلك عوقب بالمجلس لمدة لا تزيد على ستة أشهر وبالغرامة من مئتين جنيها إلى خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين .

فإذا وقعت الجريمة من إحدى الشركات أو أحد المحال التجارية أو الصناعية رفعت الدعوى

العمومية على مدير الشركة أو صاحب المحل أو مديره أو الشخص المشرف على العمل .
 مادة ٤ — على وزاراتنا تنفيذ هذا القانون كل فيما يخصه ولهم أن يصدروا القرارات اللازمة لتنفيذه ويعمل به بعد ستة شهور من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية بالنسبة لحكم المادة الاولى ومن ثانی سنة مالية تبدأ بعد ٣١ ديسمبر سنة ١٩٤٢ بالنسبة لحكم المادة الثانية .
 تأمر بأن يصمم هذا القانون بخاتم الدولة ، وأن ينشر في الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة

صدر بقصر تابدين في ١٨ شعبان سنة ١٣٦١ (٣٠ أغسطس سنة ١٩٤٢)

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء

مصطفى النحاس

وزير الداخلية	وزير الخارجية	وزير الاشغال العمومية
مصطفى النحاس	مصطفى النحاس	عثمان محرم
وزير المعارف العمومية	وزير الدفاع الوطني	وزير العدل
احمد نجيب الهلالي	احمد حمدي سيف النصر	محمد صبري أبو علم
وزير المواصلات	وزير المالية	وزير الزراعة
عبد الفتاح الطويل	كامل صدقي	محمد فؤاد سراج الدين
وزير الاوقاف	وزير الشؤون الاجتماعية	وزير التموين
عبد الهادي الجندي	عبد الحميد عبد الحق	احمد حمزة
وزير الوقاية المدنية	وزير الصحة العمومية	وزير التجارة والصناعة
مصطفى نصرت	عبد الواحد الوكيل	محمود سليمان غنام

السنة الثالثة والعشرون

فهرست

المدان الأول والثاني

تاريخ الحكم	ملخص الأحكام	١	٢
٢ فبراير ١٩٤٢	(١) قضاء محكمة النقض والإبرام الجنائية نقض وإبرام . متى يصح الطعن في الحكم بطريق النقض؟ عند صيرورته نهائياً بالنسبة لمصوم الدعوى جميعاً . حكم غياني بالنسبة لأحد المتهمين . الطعن فيه بطريق النقض بالنسبة له من المدعى بالحق المدني . لا يجوز . كون هذا الحكم صادراً لمصلحته في الدعوى المدنية . لا يؤثر (المادة ٢٢٩ تحقيق)	١	١
» » »	إثبات . شاهد . إدلاؤه بسره الخاص في أقواله . تعويل المحكمة على هذه الشهادة . لامانع . مريض . ذكره نوع مرضه الذي كان يعالجه بهما على المخدر . الاعتقاد على هذه الشهادة في إدانة المتهم (صيدلي أو طبيب) . لامانع .	٤	٢
» » »	نصب . إذن دفع . متى يشيك بالحق المقصود في المادة ٢٣٧ ع (المادة ٣٣٧ ع)	٧	٣
» » »	نقض وإبرام . حكم بدم اختصاص محكمة الجناح بنظر الدعوى . حكم غير منه لتقصوطة . الطعن فيه بطريق النقض لا يجوز . (المادة ٢٢٩ تحقيق)	٩	٤
» » »	تليس . صدور إذن بتفتيش منزل المتهم . مشاهدة رجال البوليس زوجته خارجة من إحدى غرفه في حالة اضطراب ومعها شيء يدها تحاول إخفاؤه . حالة تليس . ضبط مأمئها من مخدر . صحيح (المادة ٨ تحقيق)	١٠	٥
» » »	إثبات . تفتيش باطل . اعتراف المتهم بوجود المخدر المضبوط منه . صدور الاعتراف عنه من تلقاء نفسه أمام المحكمة بالجلسة . أخذه بهذا الاعتراف . لا غبار في ذلك .	١٢	٦
» » »	قرعة . وجه للمرافعة . وجوب التقدم به لمجلس الاقتراع قبل إجراء الاقتراع . تخلف للمتهم عن التفرز لأنه معني من الخدمة العسكرية بحكم أن أصله من الريان . لا عذر . معاقبته بمقتضى المادتين ١٢٩ ، ١٣١ من قانون القرعة .	١٢	٧
	(المادتان ١٢٩ ، ١٣١ من قانون القرعة العسكرية) (٢٠)		

السنة الثالثة والعشرون

فهرست

المعدان الأول والثاني

رقم الحكم	الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٨	١٤	٩ فبراير ١٩٤٢	قرعة . محاولة موظف تخليص قمر القرعة من الاقتراع أو من التجنيد : العقاب عليها . معاقبة الافراد مقصورة على التستر بعد مرحلة الاقتراع . شيخ البلد . سكوته عمدا عن التبليغ عن وجود قمر القرعة المطلوب للتجنيد . عقابه . (المادتان ١٢١ ، ١٢٤ من قانون القرعة العسكرية)
٩	١٦	د د د	وصف التهمة . سلطة محكمة الموضوع في تعديله . حدها . عمدة . اتهامه بالامال في واجبه بأن قرر عمدا أن قمر القرعة متغيب عن بلده حالة كونه مقبلا بها . تبين المحكمة من التحقيق أن اماله منحصر في عدم التبليغ عن عودة هذا النفر بعد تغيبه . معاقبته على ذلك . لاختطاف (المادة ٣٧٧ تشكيل) .
١٠	١٨	د د د	شهادة . استشهدا لثبوتهم بشهود نفى أمام محكمة الدرجة الأولى . وجوب سماعهم . عدم سماعهم دون بيان أسباب ذلك . اخلال بحق الدفاع . تكرير التهم هذا الطلب أمام المحكمة الاستئنافية . اكتشاف هذه المحكمة بأن يد الحكم المستأنف دون أن تشير هي الأخرى إلى طلبه . يعيب الحكم
١١	١٩	د د د	طعن . حكم جنائي . الطعن فيه منوط بالحصول أنفسهم . عذر قهري يمنع المتهم من الطعن في الميعاد . امتداد للميعاد إلى حين زوال العذر . محاسبته على أساس أنه كان عليه أن يوكل غيره في الطعن . لاتصح . استئناف عدم قبوله شكلا بناء على أن المتهم كان - رغم مرضه - يمكنه توكيل محام عنه للتقرير به في الميعاد . خطأ .
١٢	٢٠	د د د	١ - اثبات . مانع أدبي من الكتابة . تقديره موضوعي (للمادة ٢١٥ مدني) - ٢ . سقوط الدعوى . جريمة خيانة الأمانة . ميعاد سقوطها . متى يبدأ ؟ (المادة ٢٧٩ تحقيق)
١٣	٢١	د د د	تفتيش : ١ - صدور الاذن به دون أن يكون له مبرر . عدم تمسك المتهم بيطلانه لهذا السبب أمام المحكمة . إثارته أمام محكمة النقض . متى تجوز ؟
٢			٢ - إذن . صدوره بناء على طلب مساعد الحكمدار .

السنة الثالثة والعشرون

فهرست

المدان الاول والثاني

ملخص الاحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
استخلاص المحكمة انه لم يلاحظ فيه أن يكون تنفيذه بواسطة هو أو بواسطة غيره بالتعيين . تنفيذه بواسطة أى مأمر آخر . صحته . ٣ — صحة التفتيش . ارتكان المحكمة إلى أقوال من باشره . لا شائبة فيه .			
عود . متهم بسرقة حكم عليه أكثر من مرة في سرقات ونصب آخرها بالاشغال الشاقة . عائد في حكم المادة ٥١ ع . الحكم عليه بإرساله إلى محل خاص . صحته . تاريخ الحكم عليه بالاشغال الشاقة . لا يهم بجدا كان أو قريبا (المدان ٥١ و ٥٢ ع) استئناف : ١ — أثره . طرح وقائع الدعوى جميعا على محكمة الدرجة الثانية . سلطة محكمة الدرجة الثانية في تبين واقعة الدعوى وفي الفصل فيها على وفق ما تراه . رفع الدعوى على متهم لتبديده عقد بيع . القضاء اجدا بما يراه بناء على أن هذا العقد المودع لم يكن عقد بيع وإنما كان عقدي بيع وإلزامه مع ذلك بصومض . قضاء محكمة الدرجة الثانية عليه بالتعويض على أساس أن العقد بيع وأنه بدده . لا خطأ في ذلك . ولو كان الذي استأنف هو المتهم وجده . (المادة ١٨٩ تحقيق) — ٢ — حكم وجود خطأ في أسبابه . قضاؤه بطلبات أحد الخصوم . مطالبة هذا الخصم باستئنافه . لا تصح . استئنافه لا يقبل لعدم المصلحة بإجراءات . التمسك بطلانها . تأسيس البطلان على سبب غير متعلق بالتمسك به . لا يقبل منه . متهم . وجود صلة بينه وبين أحد أعضاء الهيئة التي نظرت الدعوى . تمسك متهم آخر منه ببطلان المحاكمة لهذا السبب . لا يقبل .	١٦ فبراير ١٩٤٢	٢٣	١٤
قوة الشيء المحكوم فيه . بما كية شخص عن فعل جنائي وقع منه . متى لا تجوز عما كته مرة أخرى عن هذا الفعل ذاته . شرطه . أن تكون المحكمة الاولى سلطة في الفصل في هذا الفصل بجميع أوصافه وعلى الاخص الوصف الأشد . مجلس عسكري حكمه في دعوى على أساس الوصف الذي يفتق مع التوائين	٢٣ د ٢٣	٢٤	١٥
	٢٣ د ٢٤	٢٨	١٦
	٢٣ د ٢٣	٢٩	١٧

المدان الأول والثاني قرست السنة الثالثة والعشرون

٢٠٠٠	١٩٩٩	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
١٨	٣٠	٢٣ فبراير ١٩٩٢	السكرية . جواز محاكمة المتهم أمام المحاكم العادية عن الوصف الأشد الذي تتحمله الواقعة موضوع المحاكمة . استئناف . حق منوط بشخص المتهم . قيام عذر عند المتهم منعه من التقرير بالاستئناف في الميعاد المحدد . محاسبته على أساس أنه كان عليه أن يوكل غيره للتقرير بالاستئناف في الميعاد . لا يصح . تقريره بالاستئناف على أن يزوال العذر مباشرة . قبول الاستئناف . توكيله محامياً ليقرر عنه بالاستئناف . تأخر المحامي في التقرير به إلى ما بعد فوات الميعاد . عدم تقريره بالاستئناف عقب التوكيل مباشرة إذا كان التوكيل قد حصل بعد انقضاء الميعاد . قبول الاستئناف في الحالتين مادام عذر المتهم قائماً (المادتان ١٧٧ و ١٧٨ تحقيق)
١٩	٣٢	» » »	تقضى وإبرام . تقديم أسباب الطعن بالنقض . ميعاده . المعول عليه في حساب الميعاد . تاريخ وصول الأسباب إلى قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم أو إلى قلم كتاب محكمة النقض . تاريخ تسليمها إلى البريد أو إلى أية جهة أخرى . لا عبرة به . (المادة ٢٣١ تحقيق)
٢٠	٣٣	٢ مارس ١٩٩٢	تعويض . تضامن . اعتداء جملة أشخاص على المجنى عليه . توافق خواطرم على الاعتداء وتنفيذه منهم على رأى من بعضهم البعض . وقته . عدم استطاعة المحكمة تعيين من أحدث الضرر التي نشأ الموت عنها . مسؤوليتهم جميعاً من الوجهة المدنية عن الوفاة ضرب أفضى إلى موت . مسؤولية المتهم عن النتائج المحتملة لعلته . وفاة المجنى عليه بسبب الإصابات التي أحدثها به المتهم . وجود عوامل أخرى ساعدت على الوفاة . مسؤولية المتهم (المادة ٢٠٠ - ١ - ع - ٢٣٦)
٢٢	٣٧	٩ » »	استئناف في الواو الجنائية . حق منوط بشخص المحصم . وكيل محام . تقريره بالاستئناف نيابة عن المتهم بناء على توكيل يسمح له ذلك . رفضه بمقولة أنه رغب من غير ذي صفة . لا يجوز .

السنة الثالثة والعشرون

فهرست

العددان الأول والثاني

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	العدد	الصفحة
(المواد ١٧٥ - ١٧٩ تحقيق والمادة ٢٤ من قانون المحاماة رقم ١٣٥ لسنة ١٩٣٩)			
تليس - أجرة أوز مرسة بطريق السكة الحديد . علم ضابط البوليس من الصحريات بأنها قد دس فيها غدر . استصداره هو مباشرة من غير واسطة النيابة أمرا من القاضي بقبضتها وتفتيش من يتسللها . رؤيته التهم يتسللها في المصلحة . وضع التهم بإياها على عربة وسيره أمامها . فراره عند شروع ضابط البوليس في قبضه وتركه العربية بما عليها . مفاده أنه تركها له وعمل على قطع كل علاقة له بها . تفتيش العربية . ليس فيه انتهاك لحرمة الملك . بطلان إذن التفتيش . لا مصلحة له في التمسك به . فراره يبيع تفتيش العربية بدون أي إذن . تفتيشه بعد تفتيش العربية والثور على المخبر . لا شائبة فيه . حالة تليس	١٦ مارس ١٩٤٢	٣٨	٢٣
(المواد ٨٧ ، ٨٨ ، ١١٠ ، ١٥٠ ، ١٨٠ تحقيق)			
استئناف . التقرير به . حق التهم يستعمله بنفسه . تركه غيره في التقرير به . متروك لمشيئته . طرؤه عند قهرى على التهم منه من التقرير به في الجهاد . محاسبته عن الجهاد من يوم صدور الحكم لا تنصح . (المواد ١٧٥ - ١٧٩ تحقيق)	د د د	٤١	٢٤
١ - قذف وسب بالكتابة . العلانية في هذه الجريمة ؟ كيف تتحقق ؟ توزيع الكتابة غير تغيير على عدد من الناس . قصد الإذاعة . صورة واقعة . مذكرة في دعوى تعوى قذفا وسبا .	د د د	٤٣	٢٥
٢ - استنباط العلانية من وقائع الدعوى . سلطة محكمة الموضوع في ذلك . متى تدخل محكمة النقض ؟ (المادة ١٤٨ ع - ١٧١)			
٣ - سب وقذف في مذكرة مقدمة في دعوى منط المسئولية عنه . كونه يستلزمه الدفاع أولا . وجوب بحث ذلك وبيانه في الحكم (المادة ٢٦٦ ع - ٣٠٩) - ٤ - حكم . تسييه . رفض الدعوى المدنية المقامة من المدعى على التهم لكانا في القذف . عدم بيان ما وقع من المدعى من عدوان وظروفة . قصور مبادل			

المدان الأول والثاني فهرست السنة الثالثة والعشرون

الرقم	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٢٦	٤٨	٢٢ مارس ١٩٤٢ قرعه . جريمة الاحمال عن التبليغ المنصوص عليها في المادة ٢١ من قانون القرعة العسكرية . استمرار قيامها وعدم اقطاعها إلا عند بلوغ نفر القرعة من السابعة والعشرين . غير صحيح على الإطلاق . الاستمرار يتقطع بأي سبب من الأسباب التي يرتفع معها واجب التبليغ . موت نفر القرعة . تقدمه إلى مجلس القرعة قبل بلوغ هذه السن (المادة ١٢١ من قانون القرعة العسكرية) تزوير . التصيد الجنائي . متى يعتبر متوافراً . تفسير الحقيقة عن قصد للاحتجاج بها على اعتبار أنها صحيحة . عدم ثبوت علم المتهم بتفسير الحقيقة . مجرد اعماله في تمرى الحقيقة . لا يتحقق به هذا الركن . مثال . شيخ بلد . شهادة وفاة .
٢٧	٤٩	د د د (المادة ١٨١ ع - ٢١٣) سرقة بظروف . ظرف حمل السلاح . مجرد حمله . كفايته لتعطيل العقاب . علة ذلك . حمل السلاح لسبب لا اتصال له بالجريمة . لا يهم .
٢٨	٥٠	د د د (المادة ٢٧٣ ع - ٣١٦) ١ - موازين ومقاييس ومكاييل . الآلات المزورة . العقاب على وجودها . شرطه . البيانات الواجب ذكرها في الحكم الذي يعاقب على هذه الجريمة . (المادة ١٣ من القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٣٩)
٢٩	٥٣	د د د ٢ - تسبب الأحكام . دفع جوهرى . وجوب الرد عليه بما يفنده . مثال في جريمة ضبط ميزان مزور .
٣٠	٥٥	د د د تزوير . عقد بيع مزور . تقديمه للتسجيل . استعماله . وجوب العقاب عليه .
٣١	٥٦	د د د ١ - خيانة أمانة . محصل في شركة . تصرفه في مبلغ حصله على سبيل الوكالة . تمسكه بأنه لم يتصرف فيه إلا بناء على ما جرى به العرف في علاقته هو وزملائه بالشركة . صحة هذا الدفع تحريره سندتات بالمبلغ للشركة بعد تصرفه فيه . تجمده عمولة له تكفى لوقته ما احتجزه . اعتناعه عن الدفع للمقاصة . لا اختلاس ٢ - مقاصة . ديتان أحدهما غير خال من الزاع . اقرار بالمقاصة

المدان الأول والثاني

فهرست

السنة الثالثة والعشرون

ملخص الاحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
لا يجوز . الحكم بالدين الحالي من النزاع مع حفظ حق طالب القاصة في المطالبة بدينه .	٣٠ مارس ١٩٤٢	٥٨	٣٢
١ - اجراءات . واقعة لم يسبق عرضها على محكمة الدرجة الاولى . محاكمة المتهم عنها أمام محكمة الدرجة الثانية مباشرة . لا يجوز ولو يقبل المتهم . تعلق ذلك بالنظام العام . مثال . رفع الدعوى عن جريمة اشراك في تزوير . اقتضاء الدعوى بمضى المدة . تعديل التهمة إلى اشراك في جريمة استعمال الورقة المزورة . لا يجوز ٢ - مسؤولية مدنية . نقض الحكم فيا قضى به جنائيا . متى لا يكون له تأثير فيا قضى من التصويض ؟ عدم مساءلة جنائيا . لا تعارض مع مساءلة مدنيا (المادة ١٥١ مدني)	د د د	٦١	٣٣
اثبات . دفع المتهم يطلان التفتيش الذي أسفر عن وجود المخدر لديه . قبوله . وجوب استبعاد التفتيش كدليل في الدعوى . ادانته على أساس وجود المخدر عنده . لا تصح . تقرير المتهم بأن المادة المخدرة ضبطت بين طيات فراشه . ليس اعترافا يؤخذ به معارضة . ميعادها . اعلان المحكوم عليه بالحكم النهائي الصادر ضده بملخص على النموذج المعروف . قرينة قاطعة على علمه بصدد هذا الحكم . المعارضة فيه بعد الميعاد لا اعتقاد المعارض خطأ أن الاعلان كان عن حكم آخر . لا قبل (المادة ١٣٣ تحقيق)	د د د	٦٣	٣٤
حكم . البيانات الجوهرية الواجب ذكرها فيه . اسم المتهم . تاريخ صدور الحكم . الهيئة التي أصدرته . التهمة التي عوقب المتهم من أجلها . خلو الحكم من هذه البيانات . مبطل له . حكم استئنافي . أخذه بأسباب حكم ابتدائي غير مشتمل على تلك البيانات . بطلانه (المادة ١٤٩ تحقيق)	د د د	٦٥	٣٥
نقض و ارام : نفياد التفرير بالظن وتقديم أسبابه . مدة تحرير الحكم ومراجحته والتوقيع عليه . المدة المختصة لصاحب الشأن للاطلاع على الحكم وتقديم الأسباب . الحصول على مهلة . مناطه . شهادة دالة على أن الحكم كان مخفوما في اليوم الذي ذهب	د د د	٦٦	٣٦

المدان الأول والثاني فهرست السنة الثالثة والعشرون

ملخص الاحكام	تاريخ الحكم	٢٠٠٤ ٢٠٠٣	٢٠٠٤ ٢٠٠٣
اثبات سلطة المحكمة في تدبر الأدلة . استنادها إلى مكاتبات مقدمة إليها وميئة في مذكرات الخصوم . عدم إيراد نصوصها في الحكم . لا يبيح .	٢٨ يناير ١٩٤٢	٧٦	٤١
١ - اثبات . دعوى شفعة . دفع المدعى عليه الدعوى بعدم الجواز . استناده في ذلك إلى أوراق قدمها وطلبه التحقيق على الطبيعة للتثبت من صحة دفعه عدم كفاية الأوراق في نظر المحكمة . اغفال طلب التحقيق لا يبيح : وجوب التحدث عنه - ٢ - قسمة . عدم تسجيل العقد . لا يمنع غير المتقاسمين من التمسك بحصول القسمة واستقلال أحد الشركاء بجزء من العقار . وقد أنه تبعاً لذلك حق طلب الشفعة .	» » »	٧٨	٤٢
١ - اثبات . تعزيز خير في دعوى تزوير . اطراحه . لا تثريب على المحكمة في ذلك . بناء حكمها على ما اقتضت به من ظروف الدعوى وملاساتها . تنفيذ رأى الخبير بأسباب صريحة . لا موجب - ٢ - دعوى انكار المخطوط . دعوى التزوير . المادة ٢٧٠ من أبحاث . لا مجال لتطبيقها في دعوى التزوير . المقصود من هذه المادة . الاثبات في دعوى التزوير . حصوله بجميع الطرق . حق خصم مدعى التزوير في اثبات عدم صحة الدعوى بجميع الطرق التحقيق في دعوى التزوير . تناوله وقائع أخرى غير الكتابة أو التوقيع . اعتماد المحكمة عليها . لا مخالفة فيه للقانون . (المواد ٢٧٠ و ٢٨٤ و ١٨٦ تحقيق)	» » »	٨٠	٤٣
ارتفاق . حق المرور المنصوص عنه في المادة ٤٣ من القانون المدني . لا تفرق في حكم هذه المادة بين الأرض الزراعية وأرض البناء . المادة الخاصة بحق المجرى . هي المادة ٣٣ (المادتان ٣٣ و ٤٣ مدني)	» » »	٨٢	٤٤
قوة الشيء المحكوم فيه . حكم من المحكمة المخططة في دعوى مطالبة بقيمة شيكات . بناؤه على أن العلاقة بين المدعى (الدائن) والمدعى عليه (المدين) كانت مباشرة وأن غيرهما ممن اشترك فيها كان اشترافاً كصورياً لغرض معين للمدين . لا يمثل هؤلاء المشتركين	٥ فبراير ١٩٤٢	٨٤	٤٥

السنة الثالثة والعشرون

فهرست

المدان الاول والثاني

رقم المدان	الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الاحكام
٤٦	٨٥	١٩٤٢ فبراير ١٥	حق الدائن في عاسيتهم عما يكون له من حق قبلهم في هذه المعاملة. لا يجوز لهم التصدي ضد ذلك الحكم (المواد ١٠٨، ١١٠، ١١٢ مدني و ١٣٧ تجاري)
٤٧	٨٧	١٩٤٢ د ١٩	حكم. تسبيه، التصور المبطل - مثال. ختم تسليمه شخص من صاحبه. توقيعه به على أوراق استدانة باعتبارها ضامنة له بالتضامن بسبب التسليم. تناقض الحكم في هذا السبب - وكالة إثبات. دلالة أسبابه على أنه يفرق من حيث الاثر في قيمة التوقيع بين تسليم الختم على سبيل الوكالة وتسليمه على سبيل الوديعة. عدم تعرضه لموقف الدائن من التوقيع - قصور دعوى. شكلها. تعدد المدعى عليهم. جميعهم في صحيفة واحدة وتوجيه طلبات مختلفة اليهم. جوازه. المناط فيه. تحقق المصلحة في توجيه الخصومة على هذه الصورة. تقدير ذلك. موضوعي. مثال (المادة ٣٤ مرافعات)
٤٨	٨٨	د د د	حكم. تسبيه - السبب الذي يبنى عليه الحكم يجب أن يكون مؤدبا اليه. بناء الحكم على مجرد الاحتمال والتخمين. لا يصح. مثال في دعوى تزوير
٤٩	٩٠	٣٠ نوفمبر ١٩٤٢	(٣) قضاء محكمة الاستئناف الاهلية ١ - حجز تحت يد الغير. التزام شخصي. حق الملزم في التمسك بكافة دفع المدين - ٢ - حكم التصويض - دين جديد. اختلافه عن الدين الاصيل - ٣ - اختصاص محكمة نزاع الملكية بالحكم موضوعا. مناطه. ظهور الحق ١ - حقوق الارتفاق المقررة بالمقود لجهة ما. وإن كانت تقيد جميع المشترين إلا أنها في مصلحة الجميع - ٢ - افعال بعض أهل الجهة مراعاة تلك القيود ومضى المدة المسقط لها. لا يسقط حق من تمسك باحترام شروط عقده مادام حقه قائما - ٣ - ارتكاب الجار الملاصق لبعض المخالفات جريا وراء افعال بعض سكان الحي يدفع جاره للاعتقاد بانضمامه إلى من خرجوا على القيود
٥٠	٩١	١٢ أبريل ١٩٤٢	

المدان الأول والثاني فهرست السنة الثالثة والعشرون

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
٤ - إزاله الجار المتعاقبين فيما بدلا بنجر الحقوق التي ترتبت لجاره من اعبائه حق الارتفاق قد زال			
(٤) قضاء المحاكم الابتدائية الاهلية			
استئناف حكم تمهيدى - جوازه - قبوله صراحة - عدم جواز معارضة المدعى بالحق المدني - عدم جوازها - حدود ذلك	٢٥ فبراير ١٩٤١	٩٨	٥١
(٥) القضاء التجارى	٣٠ يونيو ١٩٤٢	١٠٠	٥٢
١ - قاذ - وجوبه - مسائل تجارية - ٢ - كفالة - اعفاء منها - وجوبه في الاحوال الميئة في المادة ٣٩١ مراعات - اتفاق المدني والتجارى في هذا - ٣ - التزام - اعتراف به - وجوب النفاذ بكفالة	٢٥	١٠٤	٥٣
غرامة جنائية - غرامة مدنية - يحددها غرض الشارع - غرامة الضرائب والرسوم مزيج من الغرامتين - الغرامة الجمركية مزيج غالبيتها مدنية - تقدير قيمة الدعوى في اللجان الجمركية - حسب التضمينات	٥ أبريل ١٩٤٢	١٠٥	٥٤
١ - قضاء تجارى - اختصاصه - مناطه - طيبة العمل لاصفة المحصور - ٢ - محكمة تجارية - اختصاصها - عمل تجارى وبين غير تجارى - ٣ - عملية البيع - تجارية بالنسبة للبائع	١١ يناير ١٩٤٢	١٠٨	٥٥
(٦) القضاء المستعجل			
حجز صبرى - دعوى صحة الحجز المرفوعة قبل دعوى الافاء - حتى الحاجز - اختصاص القضاء المستعجل عند البطلان النجوى - عدم قيد الدعوى - لآمان من قيامها	٥ أبريل ١٩٤٢	١١٠	٥٦
حراسة - وقف - عدم جوازها أصلا - لعدم الاقيات على اختصاص المحكمة الشرعية - جوازها لحفظ الوقف الشاغر أو إذا استهدف الوقف للخطر بفعل الناظر ولا نكاد هذا الاجراء في المحكمة الشرعية - عدم التوسع في هذا الحق والاستثناء عنه جميع ناظر مؤقت (المادة ٣٥٤ ترتيب محاكم شرعية) انتهاء الحراسة بتعيين الناظر لزال مقتضاها	١٣ ديسمبر ١٩٤٣	١١١	٥٧

السنة الثالثة والعشرون

فهرست

المجلد الأول والثاني

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	العدد
اثبات حالة ملكية أدبية . صاحب جريدة . تخصصه بما يلشره . فكرة الرواية لا يملكها أحد . الترجمة لا يضيع معها حق النسخ . تأليف . معناه . ابتكار . أما التصحيح فليس تأليفاً . تمثيل رواية سينمائية اختلف فيها الحوار والتصميم البنائي . عدم اعتباره اعتداء على حق فكرة رواية . لأن الحادث والفكرة ليست ملكاً لأحد خصوصاً عند اختلاف الحوار . اثبات حالة بقصد عمل مقارنة . دعوى غير مستحقة . عدم قبولها (٧) قضاء المحاكم الجزئية	١٣ يناير ١٩٤٣	١١٣	٥٨
عمل الإقامة . تعدده . جوازه في القانون المصري اثبات بالشهادة للخالف من سند كتابي أقل من عشرة جنيئات . عدم جوازه . قرينة قانونية على الوفاء . مدة السقوط . عدم اكتسابها . بعدم تكوينها شركة . حق القضاء الجنائي في معرفة جديتها من عدمه . اعتبارها احتياطية . وجوب العقوبة	٢٩ سبتمبر ١٩٤٢ ١ نوفمبر ١٩٤٢	١١٨ ١١٩	٥٩ ٦٠
بحث في حق تحصيل الرسم الجرمي (لحضرة صاحب العزة الاستاذ مرقص فهمي بك المحامي)	٣١ ديسمبر ١٩٤٢	١٢١	٦١
قانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤٢ بعدم جواز الحجز أو النزول عما يخص المستحقين في الاوقاف الاهلية إلا في حدود معينة		١٣١	
قانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٤٣ بإجبار استعمال اللغة العربية في علاقات الافراد والهيئات بالحكومة ومصارفها		١٤٨	
		١٤٩	

المحاضرة

بِحَوْلِ قَضَائِيَّةِ سَمْعَانِيَّةِ

نقد هانقا لماربيل هانقا
السنة الثالثة والمشرون

العدد الثالث

والرابع والخامس

نوفمبر وديسمبر سنة ١٩٤٢

ونابير سنة ١٩٤٣

« إنى واقه ما أرسل عمالا إليكم ليضربوا أبناركم ولا ليأخذوا أموالكم ، ولكنى أرسلهم إليكم ليصلوكم دينكم وستكم ويقضوا بينكم بالحق ويحكموا بينكم بالعدل ، فمن فصل به شئ سوى ذلك فليرفعه إلى ، فوالذى نفس عمر بيده لا تقصته منه »
(عمر بن الخطاب)

جميع المقالات سواء أكانت خاصة بصحير المجلة أو بإدارتها ترسل بعنوان
« إدارة مجلة المحاضرة » وتحررها بدار القباية بشارع الملكة نازلى رقم ٥١

مطبعة مجتازي بالبرقية

بيان

نشرنا في هذه الاعداد الأحكام الآتية : —

- ٣٥ حكا صادرا من محكمة النقض والابرار الجنائية
 ٨ أحكام صادرة » » » » المدنية
 ٤ » » » » محكمة استئناف مصر وأسيوط الإهلية
 ٥ » » » » من المحاكم الكلية
 ٥ » » » » التجارية
 ٢ حكمين صادقين من القضاء المستعجل
 ٣ أحكام صادرة من المحاكم العسكرية
 ٥ » » » » الجزئية
 ١ حكا صادرا » » المختلطة

كما نشرنا تعليقا لحضرة الدكتور السيد علي المغازي المدرس بكلية الحقوق بجامعة فؤاد الأول
 على حكم محكمة النقض الصادر في القضية رقم ٣٥ سنة ١١ قضائية من الدائرة المدنية .

لجنة تحرير المجلة

أمل يوسف صالح — استغفار ياسين — صهر الحصري

العدد الثالث والرابع والخمسين
السنه الثالثه والعشرون
شهرى نوفمبر وديسمبر
سنه ١٩٤٢ ويناير سنه ١٩٤٣

المحاماة

قضاء المحكمة النقص في الالتزامات

(برئاسة عضوية حضرات أصحاب العزة عبد الفتاح السيد بك رئيس المحكمة وحسن زكي عبد بك وعبد زكي على بك وعبد كامل مرمى بك ونجيب مرقس بك مستشارين وحضور حضرة الاستاذ محمد عبد العزيز كامل رئيس النيابة)

٦٢

١٥ فبراير سنة ١٩٤٣

مقنوض بالناصر المتوافرة في الدعوى فمن حقا.
أن تفصل في هذا الطعن وفي الموضوع بحكم واحد
٢ - عملية الفرز لامانع في القانون من
تأجيلها . فضلا عن ذلك فان هذا التأجيل قد
دعت اليه ضرورة قصوى .

٣ - حق مجلس النقابة في إصدار قرار
التأجيل مقرر مادام قد اشتعل على الجمعية
المعمومة في تلك الظروف المضطربة من أن تجتمع
فقد كان لابد من أن يتصرف المجلس بما عليه
عليه الموقف وما يراه أكفل بالصلحة وأولى
بالاتباع

٤ - مدى التأجيل بدخل بلا شك في سلطة
المجلس . وقد كان تقديره في هذه الحالة مبنياً
على مناقشة بين أعضائه انتهوا فيها إلى الأجل

١ - ٥ - انتهايات الشايعين . عملية الفرز . تأجيلها .
قانونية الضرورة . مجلس النقابة . حقه في التأجيل .
مقرر . عند الضرورة والصلحة مدى التأجيل .
دعوى في سلطان مجلس النقابة . دعوى التزوير .
حق المحكمة في الفعل فيها بلا تحقيق . حفظ
أوراق الانتخاب . حق رئيس الجمعية العمومية
في ذلك .
٤ - ٥ - عمليات الانتخاب الثلاث . حق المجلس المقرر
في المحكمة الابتدائية في الاشتراك في أية مرحلة
من مراحلها . ولاية الفرز . تصرفا على
المرشحين (المادة ٧٧ من قانون المحاماة)
الاغلبية المطلقة هي لاصوات الحاضرين
الصحيحة فقط (المادة ٧٦ من قانون المحاماة)
عملية انتخاب الرئيل . استقلالها عن ضلعية
انتخاب القتيب

المبادئ القانونية

١ - متى استبان أن المحكمة أن الادعاء بالتزوير

الذى ضربه وهو مقبول بقرره ظروف الحال .
 ٥ — عملية حفظ الأوراق في فترة التأجيل قد اتخذ فيها رئيس الجمعية كل ما يمكن اتخاذه من الاحتياطات للمحافظة على هذه الأوراق وصيانتها من كل عيب وأكبر دليل على سلامة أوراق الانتخاب التى أسفرت عنها فرز الأوراق لمضوية مجلس النقابة وهى لا تختلف عما أسفرت عنه عملية انتخاب النقيب .

٦ — كل محام مقرر أمام المحكمة الابتدائية له الحق فى أن يشترك فى عملية الانتخاب فى أية مرحلة من مراحلها

٧ — علانية الفرز مفرقة فى المادة ٧٧ من قانون المحامين وتحديد العلانية التى يتطلبها الفرز وجعلها مقصورة على حضور من يشاء من المحامين . وهذا يقتضى بأن العلانية لم يقصد المشرع أن تكون مطلقة بل قصد أن تكون مقيدة بقصرها على المرشحين فقط . وفرز الأصوات فى العملية التى هى موضوع العطن قد حصل بحضور من أراد حضورها من المرشحين ولم يدع أحد منهم أنه منع . فباثبوره الطاعنون نحو عملية الفرز منقوض من أساسه .

٨ — الأغلبية المطلقة التى يوجب القانون حصول النقيب عليها هى الأغلبية المطلقة للأصوات الصحيحة التى أعطيت لأن المادة ٧٦ إذا نصت على أن يكون الانتخاب بأغلبية أصوات الحاضرين المطلقة لم ترد إلا الأصوات

الصحيحة إذ الصوت الذى يجب أن يعتد به هو الصوت الذى أراد صاحبه الاشتراك بصفة جدية فعلية فى عملية الانتخاب ، أما من يعطى صوتاً باطلاً أو لا يستعمل حقه بترك ورقة التصويت بيضاء ، فإنه لا يسوغ اعتباره بأية حال ضمن الحاضرين بل انه ومن يتخلف فى الاعتبار من هذه الوجهة سواء ٩ — ان كلا من عمليتى انتخاب النقيب والوكيل مستقلة أحدهما عن الأخرى . ولا ارتباط بينهما وإجراءات انتخاب وكيل النقابة لا مطعن عليها فى حد ذاتها لاسيما أنه حاز ٣٤٧ صوتاً وحاز من يليه ١٣٢ صوتاً فيكون انتخاب الوكيل قد وقع صحيحاً .

المحكمة

« وحيث ان التايب من محضر جلسة ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤٢ للدون بدفتر محاضر جلسات الجمعية العمومية أن مجلس النقابة انعقد فى الساعة السادسة والنصف من مساء ذلك اليوم برئاسة الأستاذ كامل يوسف صالح وكيل النقابة وبحضور الاساقفة عمر عمر ومحمود بسيوى وعبدتوفيق خليل بك وحسين الجندى واسطفان باسلى وعبد الفتاح الشلقاني واحمد الحضرى وعلى السلانكي وقوى أعمال السكرتيرية الاستاذ عبد الفتاح الشلقاني ، وأن عملية الانتخاب لاعضاء مجلس النقابة تمت بطريقة النداء بالاسماء من واقع الدفتر المدونة به أكتافهم ، وكان كل عضو يعطى صوته فى ورقة يطبقها ثم يوضع فى السلة ،

وأنه بعد ذلك وبعد إخلاء القاعة من جميع الحاضرين ماعدا مجلس النقابة تداول المجلس فقال الاستاذ عمر عمر أن عملية الانتخاب قد استغرقت وقتا طويلا من الساعة العاشرة صباحا إلى الساعة السادسة والنصف مساء بدون انقطاع وأنه لا يمكن مع هذا العمل المضي فز تسماعة ورقة تزييا في كل ورقة ستة أسماء أي ما يزيد على ستة آلاف صوت وأنه إذا كان القانون يحتم إجراء عملية انتخاب النقيب والوكيل عقب إعلان نتيجة الفرز بالنسبة للأعضاء مباشرة فانه لذلك ونظرا إلى أن كثيرين من المهامين قد انصرفوا يقترح أن يقرر المجلس استمرار انعقاد الجمعية العمومية أسبوعين أي يوم الجمعة ٨ يناير سنة ١٩٤٣ الساعة العاشرة صباحا لإجراء عملية الفرز وإعلان نتيجة انتخاب الأعضاء ثم انتخاب النقيب والوكيل ومباشرة باقي الاجراءات على أن يعرض هذا الاقتراح إذا أقره المجلس على الجمعية العمومية . ثم اقترح أن توضع أوراق الانتخاب في كيس من القماش يحتم بالجمع الأحمر يحتم النقابة . وقال الاستاذ اسطفان بأسيلي أنه يوافق على جوهر الاقتراح على أن يكون التأجيل لمدة أسبوع واحد . وقال الاستاذ عد توفيق خليل بك أن عملية الفرز متضجرة ماديا إلا أن القهوم من روح الاصغابات هو أن تم على وجه السرعة ولذا فانه يقترح إجراها في اليوم التالي ثم أخذ الرأي على اقتراح الاستاذ عمر عمر فوافق الجميع عليه عدا الاستاذ عد توفيق خليل بك فانه أصر على رأيه باستمرار الجلسة اليوم التالي لا إلى يوم ٨ يناير . ثم اقترح الاستاذ عمر عمر أن يكون ختم المخرج يحتم الاستاذ عد توفيق خليل بك أمين الصندوق فلما اعتذر حضرته بعدم وجود ختم منه واعتذر الاستاذ

كامل يوسف صالح بعدم وجود ختم له أيضا رؤى الاكتفاء بوضع ختم النقابة . وعلى هذا أصدر المجلس قراره باستمرار انعقاد الجمعية العمومية يوم ٨ يناير سنة ١٩٤٣ الساعة العاشرة صباحا على أن تجرى فيه عملية الفرز وإعلان نتيجة وانتخاب النقيب والوكيل بعد ذلك مباشرة . كما قرر وضع أوراق الانتخاب في حوز يحتم عليه بالجمع الأحمر يحتم النقابة ويوضع في خزنة النقابة الجديدة ويحفظ وكيل النقابة بمقتضاها وعرض هذا القرار على الجمعية العمومية وفي الساعة السابعة والنصف مساء قرر المجلس إحادة الجلسة لعرض القرار الذي أصدره على الجمعية العمومية وأمر بفتح الأبواب فدخل المهامون ومنهم مكرم بلنا فقول بالتصديق والمناقشة من فريق من الحاضرين فرد آخرون بالمطاف للاستاذ محمود بسبيوني وما لبث الطرفان أن اشتبكوا بالمضاربة بالصكرامى وكان من نتيجة ذلك أن أصيب الاستاذ محمد ابراهيم عطيو بأصابات أرسل من أجلها إلى مستشفى الهلال الأحمر ، وضغط المهامون على مركز مجلس النقابة للخروج من الباب الخلفي فلم يستطع المجلس عندئذ أن يعرض قراره على الجمعية العمومية واضطر إلى الانسحاب والاستعانة بالبوتليس الذي حضر وأخل القاعة . وكان مجلس النقابة قد أودع السلة التي بها أوراق الانتخاب في كيس من الخيش ربطه بقطعة من الدوابة تهيأ لخصه عند موافقة الجمعية على قرار المجلس . فلما حصل المخرج سلم وكيل النقابة الكيس بتأمية مروطا إلى الاستاذ احمد الحضرى عضو المجلس لا بداعه إحدى غرف النقابة وكان معه الاستاذ اسطفان بأسيلي حين أودعه وأغلق الغرفة واحتفظ بمقتضاها . ثم أنه نظرا لذلك المخرج الذي عهد

الجمعية العمومية . فرأى أعضاء المجلس أن تجري عملية الفرز ثم تعلن النتيجة بعد ذلك للجمعية العمومية إذ لا فائدة من عرض قرار المجلس بتأجيل الفرز على الجمعية العمومية اليوم لأن هذا القرار كان بمثابة اقتراح من المجلس رأى عرضه على الجمعية العمومية في مساء يوم ٢٥ ديسمبر لتوافق عليه أو ترفضه باستعمال ذلك بسبب ما لا يس انقضاء الجمعية العمومية من ظروف المخرج والاعتداء واضطرار المجلس إلى دعوة البوليس لاخلاء القاعة التي أخلت فضلا عما لم يكن معه بد من دعوة الجمعية العمومية إلى اجتماع آخر . كما رأى المجلس أن الاجراءات التي اتخذت كانت سليمة وأنه ان صبح أنه قد شابها عيب أثر في العمليات الانتخابية فان الفصل في ذلك يكون لمحكمة النقض والابرار عن طريق الطعن في ذلك أمامها . وقد أبدى الاستاذ عهد توفيق خليل بك أنه مع موافقته على هذا الرأي يرى وجوب عرض جميع التفاصيل التي أعقبت انصراف الجمعية العمومية في المرة الماضية على جمعية اليوم لمجرد إخطارها بماتم . وعلى أثر ذلك قرر المجلس بإجماع الآراء عد رأى الاستاذ ادوار قصيرى بك إجراء عملية الفرز والشروع فيها فوراً بحضور من حضر من المرشحين . وقد استنداهم المجلس ثم كون للفرز خمس لجان من الاساتذة (١) كامل يوسف صالح وحسين الجندى (٢) محمود فهمى جندى بك واسطفان باسلى (٣) محمد توفيق خليل بك وأحمد الحضرى (٤) عمر عمر وعبد الفتاح الشلقاني (٥) ادوار قصيرى بك وعلى كمال السلانكى .

وحضر من المرشحين الاساتذة سليمان الباقى وعبد الحميد الشراوى وعياد سلامه ومحمود مصطفى

الثقابة بعد اخلاء قاعة الجمعية العمومية وحصول مشادات بين المحامين ووقوع اعتداء من بعضهم بالقول على وكيل الثقابة وتهديد بعضهم بعضا باستعمال القوة رأى وكيل الثقابة اخلاء الدار فانصرف الجميع بما فيهم أعضاء المجلس . وفي الساعة التاسعة عاد الوكيل إلى دار الثقابة واستدعى أعضاء المجلس تليفونيا فاجتمعوا في الساعة التاسعة والنصف عدا الاستاذين محمود يسوى وعهد توفيق خليل بك اللذين اعترضوا بهما والاستاذ ادوار قصيرى بك الذى لم يمكن الاتصال به . وعندئذ سلم الاستاذ الحضرى مفتاح الترفة التي كان أودع بها الحوز إلى وكيل الثقابة فأحضر الحوز وخضعه بالجمع الاخير بنظم الثقابة وأودعه خزانة الثقابة واحتفظ بمفتاحها . وقرر المجلس في هذا الاجتماع تنفيذ القرار الذى أصدره بدعوة الجمعية العمومية إلى الانقضاء يوم الجمعة ٨ يناير سنة ١٩٤٣ . وقد جاء في محضر جلسة اليوم المذكور أن المجلس اجتمع في الساعة الثامنة والنصف صباحاً ببيتته السابقة - فعرض عليه الاستاذ كامل يوسف صالح ما اذا كان يجوز اشتراك المحامين الذين لم يحضروا جلسة الجمعية العمومية السابقة في أعمال جلسة اليوم فقرر المجلس بالإجماع جواز ذلك سواء أكانت أعمارهم قد قيدت قبل يوم ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤٢ أم بعد ذلك التاريخ ولغاية ساعة الانتخاب . وعرض الاستاذ ادوار قصيرى بك ما اذا كان يجوز أن يقوم المجلس بعملية الفرز قبل أخذ رأى الجمعية العمومية في تأجيل عملية الانتخاب من ٢٥ ديسمبر إلى اليوم وحفظ أوراق الانتخاب بمعرفة المجلس إذ أنه هو يرى أن تصرفات المجلس موقوفة على موافقة

على الجمعية العمومية الاصوات التي نالها باقي المرشحين وعلى أثر ذلك اعتلى الاعضاء الفائزون المنصة وجلسوا مع باقي أعضاء المجلس ثم بدئ في عملية انتخاب النقيب ووافقت الجمعية على أن يولى الاستاذ مكرم عبيد باشا والاستاذ حسين الهندى تلقى أوراق الانتخاب في السلة المعدة لذلك والتي سلمت لها ووقفا بها على الباب، وكان كل عام يلقى ورقته في السلة أمامها وبعد التأكد من أنها واحدة وبعد أن أتمت هذه العملية أجري المجلس الفرز وكان اللذان يبدان أوراق الفرز هما الاستاذ مكرم عبيد باشا والاستاذ محمود فهمى جندبة بك معا، وقد أعاد الاستاذ مكرم باشا عدل الأوراق بنفسه مرتين للتأكد من العدد. وقد وجد أثناء الفرز ورقة مكتوب فيها «مكرم باشا وأوب» وكان رأى متجها إلى ابطالها إلا أن الاستاذ مكرم باشا طلب احتسابها كالتصويت إلى أصواته وكانت النتيجة أن نال الاستاذ محمود بسبوتى ٤١٥ صوتا والاستاذ مكرم عبيد باشا ٤٠٩. ووجدت ست أوراق بيضاء ورأى المجلس أن عدل الاصوات التي أعطيت هي ٨٢٤ صوتا. ثم أعيد فتح أبواب القاعة ودخل المحامون الذين لهم حق الانتخاب ووزعت عليهم عند الدخول أوراق انتخاب الوكيل وأعلن السكرتير انتخاب الاستاذ محمود بسبوتى نقيبا للمحامين عن سنة ١٩٤٣. ثم أجريت عملية انتخاب الوكيل وعندئذ انسحب كل من الاستاذين مكرم عبيد باشا وعلى السيد أيوب بعد اشتراكهما في التصويت لانتخاب الوكيل. وبعد الانتهاء من هذه العملية فرزت الاصوات فكانت النتيجة أن نال الاستاذ كامل يوسف صالح ٣٤٧ صوتا ثم أعلن انتخابه وكيل القاعة عن سنة ١٩٤٣.

«وحيث ان وكلاء الطائعتين بسطوا في

شلي ومحمد عيّن مقبل وقصحي رضوان ومحمد عبد الشيخ وعبد الحميد عبد الجواد. ثم استحضر المجلس الحزب وبعد التأكد من سلامة ختمه فضه وأعطى كل لجنة جزءا من الأوراق لفرزها. وبدأت عملية الفرز بعد ان انصرف الاستاذ محمد عيّن مقبل والاستاذ محمود مصطفى شلي اللذان تنازلا. وبعد أن أتمت اللجان الفرز جمعت الاصوات كلها بغيره المجلس وظهرت لها النتيجة. وعلى ذلك فتحت أبواب القاعة وسمح للمحامين الذين حضروا وقيدوا أسماءهم في دفتر الحضور بالدخول وكان كل واحد يتناول ورقة انتخاب النقيب عند الدخول. ولاحظ مجلس النقابة أن من ضمن من قيد اسمه في دفتر من لم يقيد اسمه أمام المحاكم الكلية ولا حق له في التصويت لانتخاب النقيب والوكيل فطلب رئيس الجمعية منهم الانصراف فخرج المشرة المحامون للمصودون بذلك. وبعد انصرافهم أغلقت أبواب القاعة وبين سكرتير الجمعية أولا ما في جلسة الجمعية العمومية السابقة والأسباب التي أدت إلى استمرار انتخاب الجمعية العمومية وتحديد جلسة اليوم لاجراء الفرز فلم يرد أحد من أعضاء الجمعية ملاحظة على ذلك وثانيا نتيجة الفرز وهي فوز الاستاذة محمود بسبوتى بك (٤٧٠ صوتا) ومكرم عبيد باشا (٤٥٧ صوتا) ومحمود فهمى جندبة بك (٤٥١ صوتا) ومحمد كامل حسن الاسيوطى (٣٧٩ صوتا) وعلى السيد أيوب (٣٧٨ صوتا) بمغضوية مجلس النقابة الاربعة الأول لمدة ثلاث سنوات والآخر لمدة سنتين وجميعهم من المحامين الذين تزيد مدة اشتغالهم بالمحاماة على عشر سنوات وقرع عن المحامين الذين تقل مدة اشتغالهم بالمحاماة عن عشر سنوات الاستاذ عبد الحميد عبد الجواد وقد نال ٣٢٤ صوتا. وبعد ذلك تلا السكرتير

مراضتهم أمام هذه المحكمة أوجه الطعن التي تقدموا بها . وكان مما قاله أن ماورد بحضور جلسة ٨ يناير سنة ١٩٤٣ من أنه قد نودى على المحامين غير المقبولين أمام المحاكم الابتدائية الذين لا حق لهم في الانتخاب وأن هؤلاء خرجوا من القاعة لا أساس له من الصحة وأنهم على استعداد للظن فيه بالتزوير وقالوا أن المضاربة لم تحصل بين المحامين بل كان الاجتهاد على المحامين من أشخاص من الخارج وأن ماورد بحضور جلسة ٨ يناير من عدم اعتراض أحد من المحامين على تلاوة ماتم في جلسة ٧٥ غير صحيح ثم رد عليهم وكيل القضاة وترافقت النيابة وعقب بعضهم على بعض وفي يوم ١٤ فبراير سنة ١٩٤٣ قررا لاساتنة مكرم عبيد باشا وعلى السيد أيوب وعلى بلوى بك أنهم يطعنون بالتزوير في عبارتين وردتا بحضور جلسة ٨ يناير وسيأتي بيانهما بعد :

عن الطعن بالتزوير

« وحيث أن الطعن بالتزوير موجه إلى عبارتين أولاهما : هي الواردة بصفحة ٥٠٩ من محاضر جلسات الجمعية العمومية ونصها : « وقد لاحظ مجلس النقابة أن من ضمن من قيد اسمه في الدفتر لم يقيد أمام المحاكم الكلية ولا حق له في التصويت لا انتخاب التقيب والوكيل وطلب حضرة رئيس الجمعية والتقيب بالنيابة من حضراتهم الانصراف من القاعة فخرج كل من محمد عوض الله مكى . عبد المنعم عبد الوهاب هاشم . محمد محمد عبد الوهاب . سيد علي . محمد حسين ميروك . محمود علي متولى . محمد الوكيل . حلى مراد . محمد محمد سليم . سيد هندی » والثانية : هي الواردة بالصفحة رقم ٥٠٨ من الدفتر المذكور ونصها « وبعد انصراف حضراتهم أغلقت أبواب القاعة وبين حضرة سكرتير الجمعية أولا ماتم في جلسة الجمعية العمومية

السابقة والاسباب التي أدت الى استمرار الجمعية العمومية وتحديد جلسة اليوم لاجراء الفرز وانتخاب التقيب والوكيل فلم يبد أحد من أعضاء الجمعية العمومية ملاحظة على ذلك » « وحيث أنه فيما يتعلق بالعبارة الأولى فإن هذه المحكمة قد راجعت الدفتر المقيدة به الاسماء وتحققت من أن عدد المحامين الذين قيدت أمتاؤم به يوم ٨ يناير سنة ١٩٤٣ هو ٨٣٧ وأن عدد الأوراق التي سمت بالفعل هو ٨٣٠ وهذا الرقم الأخير لاسيلا للنقاش فيه لأن تسليم الأوراق كان منوطا باتنين من المحامين أحدهما الاستاذ مكرم باشا ولم يبد هو ولا غيره أى اعتراض على هذا في جلسة الانتخاب فلو أن الادعاء بالتزوير كان صحيحا لوصل عدد الأوراق التي سمت للفرز الى ٨٣٧ وهو العدد المقيد بالدفتر ومن ضمنهم العشرة المدعى بعدم خروجهم من قاعة الانتخاب وإذا لوحظ مع ذلك ماسلم به الطرفان في مراجعتهم ما اشترك محامين لم يقيد أمتاؤم بالدفتر في عملية الانتخاب وأضيف عددهم أيا كان إلى أوراق الانتخاب لكان من الضروري أن يزيد عدد هذه الأوراق على ال ٨٣٧ ورقة — قلذا ماوضح ذلك كله كان القول بعدم خروج هؤلاء العشرة المحامين من قاعة الانتخاب مما لا يمكن الاعداد به إذ هو متقوض بالحقائق المادية التي لا تحتمل الجدل أما فيما يتعلق بالعبارة الثانية فإنه مادام الثابت هو أن الاستاذ مكرم عبيد باشا والاستاذ على على السيد أيوب وهما من الطاعنين كانا حاضرين عملية الفرز واشترك ولهما فيها اشتراكا فعليا ثم أعطى الاثنان صوتهما في انتخاب الوكيل الذي تم عقب انتخاب التقيب دون أن يبدى أى منهما اعتراضا على ماتم من قبل من اجراءات

ماقرره مكتب الجمعية العمومية من تأجيل الاجتماع وقطع السبل على تعيينه . وأما عما قيل من أن المكتب المذكور لم يكن يملك إصدار هذا القرار دون موافقة الجمعية العمومية فانه مادام قد استحال على الجمعية العمومية في تلك الظروف المضطربة أن تجتمع فقد كان لا بد من أن تصرف للمكتب بما عليه عليه الموقف وما يراه أكمل بالمصلحة وأولى بالاتباع . وأما عن مدى التأجيل فانه لا شك بما يدخل في سلطة المكتب التقديرية وقد كان تقديره في هذه الحالة مبنيًا على مناقشة وأخذ ورد بين أعضائه حتى انتهوا إلى الاجل الذي ضربوه وهو أجل مقول بعبارة ظروف الحال .

د وحيث انه فيما يتعلق بحفظ الأوراق في فترة التأجيل فان ما استأنته المحكمة من الوقائع ومن مناقشة الطرفين فيها هو أن رئيس الجمعية قد اتخذ كل ما يمكن اتخاذه من الاحتياطات للمحافظة على هذه الأوراق وصيانتها من كل عبث ويكون إذن كل ما أراد أن يرتب على هذا الاجراء من الطعن بلاحة سرية الانتخاب أو غير ذلك لا مبرر له على أنه مما يبعد كل شبهة في سلامة أوراق الانتخاب من العبث تلك النتيجة التي أسفر عنها فرز الأوراق إذ فاز بالانتخاب لمجلس الشقبة من فريق الطاعنين الاستاذان مكرم عبيد باشا وعلى السيد أيوب وحاز الاستاذ مكرم باشا ٥٧ صوتا في حين أن مناقسه حاز ٤٧ صوتا وتلك النتيجة لا تختلف عما أسفرت عنه عملية انتخاب النقيب التي حاز فيها الاستاذ مكرم باشا من الاصوات ٤٠٩ وحاز فيها الاستاذ محمود بسيوني ١٥٠ صوتا د وحيث انه لا يطن في صحة عملية الانتخاب ما قيل من أنه في فترة التأجيل قد

نهذا من جانبها في عملية وليدته ذلك الاجتماع السابق الذي يطعن فيهعضاؤه ما بد من حرص الاستاذ مكرم باشا على احتساب صوت له كان الرأي متجها إلى ابطاله وعدم اعتراض أى من الحاضرين على ما تم كل هذا يدل على صحة ما جاء بمحضر الجلسة وينفي دعوى الزور فيه .

د وحيث انه متى كان الامر على الصورة المتقدم ذكرها في شأن الطعن بالتزوير فلا ترى المحكمة وجها لوقف الدعوى للسري في تحقيق التزوير إذ متى استبانت المحكمة أن الادعاء بالتزوير منقوض بالناصر المتوافرة في الدعوى فمن حقا أن تفصل في هذا الطعن وفي الموضوع بحكم واحد .

عن وجوه الطعن

د وحيث انه فيما يتعلق بتأجيل عملية الفرز فانه يلاحظ أولا أنه لا مانع في القانون من تأجيلها وفضلا عن ذلك فان هذا التأجيل قد دعت اليه ضرورة قصوى . إذ أن ما لا يس عملية الانتخاب من ظروف المرح والتهاد والتراشق بالافاظ والتراعى بالسكرامى إلى غير ذلك من صنوف الاعتداء التي أدت إلى جرح أحد الحاضرين وقته إلى المستشفى — كل ذلك وهو مما تأسف له المحكمة أشد الأسف . قد أدى إلى طول الوقت الذي استغرقته العملية وإلى إرهاق أعصاب الحاضرين الذين اشتركوا فيها فكان لا مئاض من أن توجل عملية الفرز إلى يوم آخر وخصوصا أنه طبقا للمادة ٧٨ من قانون المحاماة يصح أن توجل عملية الفرز مباشرة عملية انتخاب النقيب والوكيل مع ما تقتضيه تلك العملية هي الأخرى من طول الوقت — ذلك كله يبرر

عدم تمكن غير المرشحين من حضور هذه العملية هذا القول غير سديد لأن القانون في المادة ٧٧ حدد الملاينة التي يعطيلها فجعلها مقصورة على حضور من يشاء من المرشحين لعضوية مجلس النقابة . وفضلا عن صراحة النص فإن مما يؤكده مدلوله هذا الادوار التي مر بها هذا القانون بمجلس الشيوخ والنواب فإن مشروع القانون الذي أقره مجلس النواب جاء خلوًا من اشتراط الملاينة في عملية الفرز . اتاعدا معرض المشروع على مجلس الشيوخ أدخل على المشروع نص جديد يقضي بأن يكون الفرز علنيا بحضور من يشاء من أعضاء الجمعية العمومية للمحامين وتعندما عرض أمر هذا المشروع على لجنتي الحقاينة بمجلس الشيوخ والنواب للتوفيق بين وجهتي نظر المحامين تم الاتفاق على تحديد الملاينة بحضور من يشاء من المرشحين لعضوية مجلس النقابة . وقد صدر القانون بذلك وهذا كله يقطع بأن الملاينة لم يقصد المشرع أن تكون مطلقة بل قصد أن تكون مفيدة بقصرها على المرشحين فقط . ولما كان فرز الاصوات في العملية التي هي موضع الطعن قد حصل بحضور من أراد حضورها من المرشحين ولم يدع أحد منهم أنه منع من ذلك فيكون ما يثيره الطاعنون نحو علانية الفرز مقنونا من أساسه .

وحيث انه عن الاغلبية المطلقة التي يوجب القانون حصول التثبيت عليها فإن الطاعنين يقولون أنها أغلبية أصوات الحاضرين ، باطلة كانت أم صفيحة وأنه بناء على ذلك لا يكون الاستاذ محمود يسبوني قد نال الاغلبية المطلقة إذ أن عدد أصوات الحاضرين ٨٣٠ وهو لم يبل سوى ٤١٥ صوتا وقد أضافوا إلى ذلك في

تم قيدا سماء ليف من المحامين للقبول أمام المحاكم الابتدائية حتى يتقن لهم الاشتراك في عملية الانتخاب في الجلسة الثانية . كان ما حصل من ذلك لا غبار عليه من الوجهة القانونية إذ أن كل عام مقرر أمام المحاكم الابتدائية له الحق في أن يشترك في عملية الانتخاب في أية مرحلة من مراحلها . وما دام الذين يقول الطاعنون أنهم قرروا لهذا الغرض لم يشتركوا في الانتخاب إلا بعد تقريرهم فعلا فلا يكون ثمة وجه لا يطمنون به . على أن ما أثاروه حول هذه المسألة لم يكن إلا مبالغة فيما حصل إذ الواقع أن التقرير إنما حصل في بعض المحاكم دون الاخرى وأن كل من قرروا لم يجاوز عددهم الواحد عشر مما يتقن معه القول بأن حركة التقرير كانت مقصودة وملحوظا فيها ذلك الغرض .

وحيث ان كل ما قيل من أن المهالك قد اقتضوا دار النقابة في يوم ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤٢ عقب انتهاء عملية إعطاء الاصوات وأنهم انتهالوا بالضرب والاعتداء على المحامين يقصد صدم من حضور الاجتماع الثاني فذلك يكفي لتفنيده ما قاله الطاعنون أنفسهم من أن الاعتداء كان خيط عشواء على أن هذا لم يكن له تأثير لا في الاجتماع الاول ولا في الاجتماع الثاني فإن من المسلم به أن المخرج والاضطراب لم يحدثا إلا في يوم ٢٥ ديسمبر عقب إعطاء الاصوات وبعد أن تداول المكتب في أمر تأجيل عملية الفرز الى يوم ٨ يناير الذي لم يحصل فيه أي اضطراب ويضاف الى ما ذكر أن أحدا من الحاضرين لم يدع أنه حيل بينه وبين الاشتراك في عملية الانتخاب .

وحيث ان ما يقوله الطاعنون من عدم توافر العلانية في عملية فرز الاصوات بدعوى

بالدقة وتبين لها أن القيد هو محمد عبد الحميد دراز المقرر للمرافعة أمام المحاكم الابتدائية. أما السبعة الآخرون الذين ذكرهم الطاعنون في آخر الأمر فقد تبين أنه ليس من بينهم من لم يقبل للمرافعة أمام المحاكم الابتدائية سوى واحد فقط. فكل الذي ترى المحكمة أن تراعيه في هذا الصدد هو إسقاط هذا الصوت من عداد الاصوات التي اشتركت في العملية وكذا من الاصوات التي حازها الأستاذ محمود بسيوني.

« وحيث ان الذين قيدت أسماءهم بالدم رقم ٨٣٧ فاذا أسقط منهم عشرة الذين ليس لهم حق الاشتراك في الانتخاب يكون الباقي ٨٢٧. وبما أن من هذه الاصوات ست أوراق وجدت يضيء وهذه يجب أن تستزل من حساب الحاضرين فيكون الباقي ٨٢١. وبما أن من هؤلاء واحدا ثبت أن ليس له حق الانتخاب فيكون الباقي ٨٢٠ وتكون الاغلبية المطلقة هي ٤١١ - وبما أن الأستاذ محمود بسيوني حصل بحسب نتيجة الفرز على ٤١٥ صوتا يستزل منها الثلاثة الاصوات الزائدة في حساب من اشتركوا فضلا في الانتخاب وصوت المحامي الذي لم يكن له حق الانتخاب فتكون الاصوات التي نالها هي ٤١١ وهذا العدد يكفي لبوغي الاغلبية المطلقة.

« وحيث ان العظمى في انتخاب الوكيل إنما بنى على ما يدعى من بطلان انتخاب النقيب إلا أنه بصرف النظر عما ثبت من أن انتخاب النقيب قد وقع صحيحا فإن كلا من عليق انتخاب النقيب والوكيل مستقلة إحداهما عن الأخرى ولا ارتباط بينهما. ولما كانت إجراءات انتخاب وكيل النقابة لا ملطعن عليها في حد ذاتها لا سبأاً أنه حاز ٤٧ صوتا وحاز من يديه مباشرة ١٣٢ صوتا

(٧)

مرافعتهم في الجلسة الأولى أن أحد المحامين وهو الأستاذ أحمد خير الدين عين في وظيفة بقرار من مجلس الوزراء صدر في ٦ يناير سنة ١٩٤٣ لما كان له حق الاشتراك في اجتماع يوم ٨ يناير وأن مجاميا آخر هو يحيى عبد الحميد دراز اشترك في الانتخاب مع أنه لم يكن من المقررين أمام المحاكم الابتدائية ثم تقدم الطاعنون في الجلسة الأخيرة بالقول أن سبعة من الاسماء المدونة في الدفتر ليس لهم حق الانتخاب لانهم غير مقبولين أمام المحاكم الابتدائية أيضا وقد خلص الطاعنون من ذلك كله إلى أنه باستبعاد هذه الاصوات كلها من الاصوات التي نالها الأستاذ محمود بسيوني يكون ما حصل عليه أقل مما ذكر أيضا.

« وحيث انه بالنسبة لما تمسك به الطاعنون من أن النقيب لم يعزز بأغلبية الاصوات المطلقة للحاضرين فإن المادة ٧٦ إذ نصت على أن يكون الانتخاب بأغلبية أصوات الحاضرين المطلقة لم ترد إلا الاصوات الصحيحة - إنما الصوت الذي يجب أن يعتد به إنما هو صوت من أراد الاشتراك بصفة جدية فعلية في عملية الانتخاب. أما من يعطى صوتا باطلا أو لا يستعمل حقه بترك ورقة التصويت يضيء فإنه لا يسوغ بأية حال أن يحسب ضمن الحاضرين بل أنه ومن يختلف في الاعتبار من هذه الوجهة سواء.

أما عن اشتراك المحامين الذين سماهم الطاعنون في عملية الانتخاب بغير حق فإنه بالنسبة للأستاذ أحمد خير الدين المعين في وظيفة حكومية لم يقدم ما يدل على أنه أخطر بهذا التعيين وقبله قبل اجتماع يوم ٨ يناير وبالنسبة للأستاذ يحيى عبد الحميد دراز فقد راجعت المحكمة الاسم للردون

والوكيل وبصحة انتصاهم

(طن الأستاذ مكرم عبيد باشا وآخرون في اجراءات
انتخابات حضرات المعلمين في الجمعية العمومية للتعدي في يوم ٢٨
ديسمبر سنة ١٩٤٢ و ٨ يناير سنة ١٩٤٣ رقم ١ السنة ١٣
رئاسة وصحوة حضرات أصحاب القرة عيد افتتاح السيد
بك رئيس المحكمة وحسن زكي محمد بك ومحمد زكي علي بك
ومحمد كامل مرسى بك ونقيب مرقس بك مسكدارين وبمحور
حرة الأستاذ محمد عبد البرور كامل رئيس النيابة)

فيكون انتخاب الوكيل قد وقع صحيحا أيضا
«وحيث انه لا تقدم يكون الطعن على غير
أساس معينتا رفضه .

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي
موضوعه أولا برفض دعوى الزور ثانيا برفض
الطعن في انتخاب أعضاء مجلس النقابة والنقيب

قضاء المحكمة بالنقض في الزور والنيابة

(برئاسة حضرة صاحب القرة محمد كامل الرشيدى بك وحضور حضرات أصحاب القرة
سيد مصطفى بك وحسن زكي محمد بك ومحمد زكي علي بك ومنصور اسماعيل بك المستشارين
وحضور حضرة الأستاذ محمد بركات رئيس النيابة)

المحكمة

«حيث ان ملغص الوجهين الأول والثالث
أن الكشف الطبي أثبت أن الوفاة حصلت من
تقيحات الجروح ومن الحمرة مجتمعة وأن الحمرة
حدثت من مكان بعيد عن الاصابات فكان يجب
أن تبحث المحكمة عما إذا كان تقيح الجروح
في ذاته يفتح الوفاة ولو لم تحصل الحمرة مادامت
الحمرة لاشان التهمين بها ، ولما كانت الواقعة
لا يمكن اعتبارها ضربا أفضى إلى الموت لان الحمرة
هي التي أفضت إلى الموت ولولاها لما حدثت
الوفاة ، والمحكمة لم تعرض لبحث السبب الذي
أدى إلى الوفاة فيكون الحكم قاصر الاسباب
معينتا تقضيه .

«وحيث ان الحكم ذكر في صدد سبب وفاة

٦٣

١٣ أبريل سنة ١٩٤٢

اجراءات . أقوال الجنى عليه بالتحقيقات . تمسك بالتميم
والنيابة والمدعى بالحق الذي بها ومنافستهم اياها بالجلسة .
عدم تلاونها بالجلسة . لا بطلان .
(المادة ١٦٥ تحقيق)

المبدأ القانوني

مضى كانت النيابة والمدعى بالحق المدني
كلاهما قد تمسك بأقوال الجنى عليه في التحقيقات
وبين مؤداها وقوتها في الالتياب ، وكان الدفاع
من جانبه قد تناول هذه الأقوال بالناقشة ،
فان عدم تلاونها بالجلسة لا يترتب عليه بطلان
اجراءات المحاكمة .

(١) استنيط قواعد هذه الاحكام حضرة الأستاذ محمود سكرتير محكمة التقض والارام وراجها وأقرها حضرة
صاحب القرة سيد مصطفى بك وحكيل محكمة التقض والارام .

المجنى عليه ما يأتي . « وحيث أنه ثبت من الكشف الطبي على محمد احمد يوسف والصفة التشريحية التي أجريت على جثته أنه أصيب بجرح رضى في مؤخر الجهة الجدارية اليمنى طرفه الأعلى متجه للوحشية و بطول ٧ سم قاطع للخط المتوسط للرأس وكدم رضى بأعلى الساعد الايمن من الوحشية ثم ظهر عنده خراج بالساعد الايمن بالمستشفى وحصلت له حمة بالوجه وامتدت حتى منتصف البطن وحصلت تقرحات بأعلى جدار البطن ثم التهاب متقيح ثم توفي والشق على التقرحات المتقيحة وشهد أوزيماو تقيح بالانسجة ويخرج منها سائل قيحي عكر وشوهد أثرشق جراحي رأسى بطول ٨ سم يقع بالطرف العلوى للوجه الخلفى للساعد الايمن ويوجد تقيح بالانسجة والبضلات وشوهد جرح متقيح حوافيه غير منتظمة بطول ٧ سم يقع بالجدارية اليمنى على عيين قبة الرأس اتجاها من الامام والوحشية إلى الخلف والانسجة وشوهد تقيح أنسجة القروة ووجد الجرح المذكور واصلا للعظام ويوجد تركز وتآكل بالعظم الجدارى الايمن وبشرائح الرأس أورث وجود تقيح بأنسجة القروة مقابل وحول الجرح السابق وصفها الجدارية اليمنى وتتركز وتآكل بالعظم الجدارى الايمن فى مساحة ٥ × ٣ سم ويرفع قوة الرأس وجد التهاب سحائى قيحي ظاهر بشكل تقيح فوق الام الجافية وعلى السطح الداخلى للجدارية اليمنى مقابل الجزء المتمركز من العظام الجدارى الايمن للمقابل للجرح السابق وصفه ووجد الخخ أوزيماوى واجاميا للنتيجة أن إصابة الرأس والساعد الايمن قد تثيرت معالمها باطرا عليها من تقيح إلا أنه ثابت بأوراق

المستشفى أنها أصلا عبارة عن جرح رضى بالجدارية اليمنى وكدم رضى بالساعد الايمن والاصابة بهذا الوصف تحدث من المصادمة بجسم راضى صلب كعصا أو ما أشبه وأن الواقعة سببها الامتصاص الصديدي الفخ بسبب تقيح إصايبى المذكور وما طرأ على الحالة من حمة وتقيح بسحايا الخخ . وبين ما تقدم أن المحكمة عنت بتحقيق سبب الوفاة وانتهت استناداً إلى الكشف الطبي إلى أن وفاة المجنى عليه نشأت من التقيح والحمة اللذين نتعاغت بهما الاصابة بان وبذلك تكون قد اقتضت أن الحمة نشأت عن الاصابة اليمنى ولم يمكن لها سبب آخر ، ولما كان قولها في ذلك متعلقا بموضوع الدعوى ومؤسسا على ما يورده فلا يجوز الجدل فيه أمام محكمة النقض .

« وحيث ان الوجه الثانى يخلص فى أن أقوال المتوفى كانت الدليل الوحيد على الطاعنين وقدر تمكنت المحكمة عليها دون أن تتلوه فى الجلسة وأن هذا مبطل لاجراءات المحاكمة .

« وحيث انه ظاهر من محضر جلسة المحاكمة أمام محكمة الموضوع أن التأيية والمدعى المدعى تمسكا بأقوال المجنى عليه فى التبرعات وبين كل منهما مؤدى تلك الاقوال وقوتها فى الإثبات كما أن المدافع من جانبه تناولها بالبحث ، ومعى كان الامر كذلك فلا قابلية للطاعن من عدم تلاوة تلك الاقوال فى الجلسة مادام لم يضار بذلك .

« وحيث أنه ما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويصين رفضه موضوعا .

ملن محمد يوسف الحقوق وآخرين ضد قباية وآخرين مدعين بحق مدعى رقم ٤٩٧ سنة ١٢ ق)

٦٤

١٣ إبريل سنة ١٩٤٢

نقض وإبرام . حكم من محكمة الجنح بعدم الاختصاص لان الواقعة جنائية . الطعن فيه بطريق النقض . لا يجوز . [المادة ٢٢٩ تحقيق]

المبدأ القانوني

لا يجوز الطعن بطريق النقض في الحكم الصادر من محكمة الجنح بعدم اختصاصها بنظر الدعوى لأن الواقعة جنائية ، فان هذا الحكم لا ينتهي به الخصومة أمام جهة القضاء بل كل أثره هو تقديم القضية إلى المحكمة المختصة بنظرها لتفصل في موضوعها .

المحكم

« من حيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن أمام محكمة الجنح بأنه في ٣١ أغسطس سنة ١٩٣٨ أخطس تقودا سلمت اليه على سبيل الوكالة من أمين عوض وطلب عقابه بالمادة ٣٤١ من قانون العقوبات وحكم عليه اجدايا بالعقوبة والنيابة استأنفت الحكم على والمحكوم عليه وطلبت القضاء بعدم اختصاص محكمة الجنح بنظر الدعوى فصدر الحكم الاستئنافي بذلك على أساس ما أورده من « أنه ثبت من الاطلاع على تذكرة سوابق التهم أنه ست عشرة سنة ماثلة منها خمس عشرة سنة في تبيد حكم عليه في الأخيرة منها بالجلس سنة مع الشغل بتاريخ ١٢ يونيو سنة ١٩٣٧ فيكون التهم ماثلاً طبقاً للمواد ٤٩ و ٥١ و ٥٢ عقوبات وتكون الواقعة جنائية ومحكمة الجنح غير مختصة بنظرها » فطعن التهم في هذا الحكم بطريق النقض .

« وحيث ان الحكم للطعن فيه صادر من محكمة الجنح بعدم اختصاصها بنظر الدعوى لأن الواقعة من اختصاص محكمة الجنائيات . وهذا الحكم - لكون الخصومة لا تنتهي به أمام جهة القضاء إذ يجب بمقتضاه تقديم القضية للمحكمة المختصة بنظرها لتفصل في موضوعها - لا يجوز الطعن فيه بطريق النقض والإبرام مادامت الدعوى لم تصدر في موضوعها حكم نهائي بعد .

« وحيث انه لذلك يتعين القضاء بعدم جواز الطعن . [طعن محمد حلي المصري ضد النيابة رقم ٩٩٣ سنة ١٢ ق]

٦٥

١٣ إبريل سنة ١٩٤٢

- ١ - « هناك عرض . القصد الجنائي في هذه الجريمة . متى يتوافر ؟ لاجرمه بالباحث . مثال .
- ٢ - « ركن القوة في هذه الجريمة . متى يعتبر متوافراً ؟ استتال الاكراه المادي . لا يطرأ حصول القتل بشير رضار صحيح من الجنين عليه . خداع أو باهانة . يمكن لتحقق هذا الركن .

[المادة ٢٢٩ - ع ١ - ٣٨]

- ٢ - « نصب . وممكن الاحتيال . متى يعتبر متوافراً ؟ استتال الجنائي بأي مظهر خارجي لتأييد مزاعمه . تكلف . مثال . تطهير التهم باتصاله بالجرم وعاطفتهم للجرم .

[المادة ٢٢٩ - ع ٢ - ٢٣٦]

المبادئ والقانونية

- ١ - « إن . كل ما يتطلبه القانون لتوافر القصد الجنائي في جريمة هناك المرض هو أن يكون الجنائي قد ارتكب الفعل الذي تتكون منه هذه الجريمة وهو عالم بأنه يخل بالحياة

مختلفة ليلقى في روح الجنى عليهم أنه يتخاطب مع الجن حتى حصل بذلك منهم على ما لهم بدعوى مساعدتهم في قضاء حاجتهم ، فانه يمد متركبا لجرية النصب .

المحرم

د حيث ان حاصل وجوه الطعن أن جنابة هتك للعرض التي أدب فيها الطاعن غير متوافرة الاركان لان القصد الجنائي فيها منعدم اذا الطاعن لم يكن يقصد برفع ملابس الجنى عليهن إلا الكتابة على أفضادهن والطريقة التي لحس اليها ما هي إلا ضرب من ضروب الاحتيال التي يلجأ اليها لتأييد المزاعم الكاذبة فلا يصح اعتبارها بجرية أخرى خصوصاً وقد قام الجنى عليهن برفع ملابسهن وهن مختارات عالات بان الطاعن لم يكن له قصد آخر سوى مجرد الكتابة . كذلك الحال فيما يخص بجرية النصب فان الطاعن لم يستعن في فعلته بأشخاص آخرين غيره ولا بأوراق مزورة ، أما الكتابة على البيضة ومخاطبتها وتحرير الاوراق التي حررها والكتابة على العصن وعلى الافخاذ - كل ذلك قد أتاه هو نفسه غير مستعين فيه بأعمال خارجية .

د وحيث ان الحكم الابتدائي المؤبد لاسبابه بالحكم الملعون فيه أدان الطاعن وقضى عليه بمقوبة الحبس لمدة ستة وذكور في ذلك د أن الوقائع على ما شهدت به منتهى حجازي وابنتها نسمية محمد ابراهيم تلخص في أن : أولاها علمت بان المتهم يستخدم الجن لقضاء الحاجيات فاحضرت اولاهما ليعمل على زواج ثانيتهما وطلب يرضتين ونجوراً وأطلقه ثم حرر بعض المبارات على إحدى البيضتين ووضعهما تحت إحدى الاراك وأخذ يخاطبهما وصمعت صوتاً

العرض لمن وقع عليه . ولا عبرة بما يكون قد دفعه إلى ذلك من البواعث المختلفة التي لا تقع تحت حصر . وإذن فإذا كان المتهم قد عمد إلى كشف جسم امرأة ، ثم أخذ يلمس عورة منها ، فلا يقبل منه القول بانعدام القصد الجنائي لديه بدعوى أنه لم يفعل فعلته إرضاء لشهوة جسيانية وإعماقها بياعث بيد عن ذلك .

٢ - إن القانون لا يشترط لتوافر وكن القوة في جريمة هتك العرض أن يستعمل الجاني الاكراه المادى مع الجنى عليه ، بل يكفي أن يكون الفعل قد حصل بفور رضا صحيح ممن وقع عليه كأن يكون بناء على خداع أو مياقة . فاذا اتخذ الجنى عليه مظهر الجاني وأفساه فانساق إلى الرضا بوقوع الفعل عليه بحيث إنه لم يكن ليرضى . ولا ذلك ، فان هذا لا يصح معه القول بوجود الرضا بل يتحقق به وكن القوة الواجب توافره في الجريمة .

٣ - إن ذكر كراه الاحتيال في جريمة النصب لا يتوافر فقط باستمالة الجاني في تأييد كاذبه على الجنى عليه بأشخاص آخرين أو بمكاتيب مزورة بل هو يكون متوافراً كذلك إذا استعان الجاني بأى مظهر خارجي من شأنه أن يؤيد مزاعمه . فاذا تظاهر المتهم باتصاله بالجن والتخاطب معهم واستخدامهم في أغراضه ، واتخذ لذلك عدته من كتابات ونجور ، ثم أخذ يتحدث إلى بيضة ويرد على نفسه بأصوات

الصالحي وزوجها أبو رباح أحد شهداء بأن أولاهما علمت أن المتهم يستخدم الجن ولما كان أولادهما يموتون صفاراً طلبت إليه أن يجري عملاً يحول دون ذلك فحضر إليها بالمثل وأومعها بأنه في استطاعته أن يقوم بذلك وطلب بيضة وحرر عليها بعض العبارات ووضعها في صحن بجوار الزير ورسم أصابعها على ورقة ووضعها أمام وجهه وأخذ يطالب البيضة ومعا صوتها ربيعاً يرد عليه بوجوب عمل حجاب لها وآخر تزويجها وأن يكتب على صحن فتفصل بآله وتلقى المياه المتخلفة في البحر وبات عندها وأعطى كلا منهما حجاباً وقد حصل ذلك بحضور نبوية على شلي ويسد خروج زوجها من المنزل وذهب نبوية إلى مسكنها طلب إلى بدر أن يكتب لها على بطنها وغذيتها بعض العبارات قبلت وكتب لها عليها بعض العبارات ولما ست يده هذه اللواضع من جسمها وأخذ في نظير هذه الأعمال ٧٥ قرشاً - وحيث إن نبوية على شلي شهدت بأنها رأت المتهم عند الشاهدة السابقة بدر كما شهدت على وقائع البيضة ومخاطبته لها وعلى الحجابين لها ولزوجها وتحرير العبارات على الصحن وقد أثرت هذه الأعمال في عقيدة الشاهد فطلبت إليه أن يعمل على تزويجها هي الأخرى فأخذ منها قرشين ووضع كفتها على كف مرسوم في أحد الكتب وأخذ يحسب أرقاماً وأخبرها أن عددها مفرد وأن مسعدة إلا أن أناساً عملوا لها سحراً بمياه البصل وتزوه في الهواء ويمكن جمعها بمعرفة الجن وطلب أن يكتب على فخذهما وأن يحرق لها حجاباً قيمت زواجهما عاجلاً قبلت وبذلك حرر لها بعض العبارات على فخذهما وأخذ منها نظير ذلك ٣٥ قرشاً . وحيث إن المتهم أنكر

ربيعاً يرد على أسفله ويقول : أن هناك سحراً عمل ليحول دون زواج الشاهدة الثانية وأنه يمكن القضاء عليه بكتابة حجاب لها وأخذ يكتب ساعات وعمل لها حجاباً كما كتب بعض العبارات المهمة على صحن وعلى مشطها وكلفها بأن تفتسل في طشت وأن تغسل الصحن وتلقى بمياهه على جسمها وأن تستعمل المشط بعد ذلك في ترتيب شعرها ثم تأخذ المياه المتخلفة وتلقيها في البحر ثم طلب من الموجودين الخروج من الترفة ليحرر عبارات على غفدي الشاهدة الثانية ولكنها خافت وطلبت من والدتها البقاء ورفضت ملاسها حتى ركبته ولكنه طلب أن ترضها أكثر من ذلك فقبلت وأخذ يسك بغذيتها ويكتب عليها بعض العبارات وطلب ١٠٠ قرش من الشاهدة الأولى اتعاباً له . وأخيراً وبعد جدل قبل ٧٥ قرشاً بعد أن أومعها بأن ابتها ستزوج بعد يومين ولما مضى الوقت ولم يتحقق هذا الزعم ذهبت إليه فأخبرها بأن السبب راجع إلى عدم دفعها اتعاباً كافية فبلغت البوليس وأرسلت عن بعض من وقعوا في شباكه - وحيث أن سيدة حسن العاصي شهدت بأن ابتها سميره متغيبه من عشر سنوات ولما علمت أن المتهم في استطاعته إعادتها ذهبت إليه وأحضر بيضة وحرر عليها بعض العبارات بعد أن استعمل من الشاهدة عن اسمها واسم ابتها وأخذ يلو بعض التعاويد على البيضة ووضعها تحت كتبه وأغنى تحت الكتبة هو الآخر وأخذ يضطرب البيضة وسمعت صوتاً ربيعاً يتناديها باسمها ويقول إن ابتها في مكان بعيد ولا عادت بها يجب إجراء عمل ووعدها المتهم بأن يستخدم الجن المعروف بالحامد الأكبر ولما طلب ٢٠٠ قرش ليقيم بهذا العمل تركه وانصرفت - وحيث أن بدر محمد

يكون الجنائي قد ارتكب الفعل الذي تتكون منه هذه الجريمة وهو عالماً بأنه غفل بالحياة العرض لمن وقع عليه ولا عبرة بما يكون قد دفعه إلى ذلك من البواعث الخفية التي لا تقع تحت حصر وإذن فإذا كان المتهم قد عمد إلى كشف جسم امرأة ثم أخذ يمس عورة منها فلا يقبل منه القول بعدم توافر القصد الجنائي لديه بدعوى أنه لم يفعل فعلته إرضاء لشهوة جنسية بل فعلها بناء على عامل برئ أو سبب ذلك .

د وحيث أن القانون لا يشترط لتوفر ركن القوة في جريمة هتك العرض أن يستعمل الجنائي القوة للمادية مع المجني عليه بل يكفي أن يكون الفعل قد حصل بشرى رضاء صحيح ممن وقع عليه كأن يكون بناء على خداع أو مباغة فإذا اغتدح المجني عليه بمظهر الجنائي وأفضله فأساق إلى الرضا بوقوع الفعل عليه بحيث أنه لم يكن ليرضى لولا ذلك فإن هذا لا يصبغ معه القول بوجود الرضا ويحقق به ركن القوة الواجب توافرها في الجريمة .

د وحيث أنه لا يشترط لتوافر ركن الاحتيال في جريمة النصب أن يكون الجنائي قد استعان في تأييد أكاذيبه على المجني عليه بأشخاص آخرين أو بمكائيب مزورة فقط بل يكفي في ذلك أن يكون قد استعان بأي مظهر خارجي من شأنه أن يؤدي مزاعمه فإذا تظاهر المتهم كما هو ثابت بالحكم بانصافه بالجن وبمخاطبته واستخدمه في أغراضه واتخذ ذلك عدته من كتابات ومخبرم أخذ يحدث إلى يمينه ويرد على نفسه بصوت خفيل كأنه ليس منه بل من جهتها ليلقي في روع المجني عليهم أنه يتخاطب مع الجن حتى استطاع بذلك

الوقائع المستندة إليه ومعرفة المجني عليهم وحيث أن تهمة هتك العرض المستندة للمتهم تاجه من أقوال المجني عليهم بملامسته لأعضائهم الساقطة الذكر ومن عدم تحليل المتهم لانتهامين له بسبب مقبول . وحيث أنه عن القصد الجنائي بالنسبة لهذه التهمة فتوافر من تعدد المتهم ملامسة أعضائهم وهي في مواضع تعد عورة بالنسبة للمرأة واختياره هذه المواضع بالذات لا يمكن القول معه بحسن نيته أو إقدام غرضه الموء . وحيث أنه عن ركن الرضا فإنه وإن كانت المجني عليهم قد ضمن له بالسكتابة على هذه الاعضاء فإن هذا الرضا مشوب إذ الرضا في جريمة هتك العرض هو رضاء المجني عليهم بأن يرتكب المتهم فعلته بقصد هتك العرض ورضاء المجني عليهم على هذه الصورة في الدعوى الحالية منعدم . وحيث أنه عن التهمة الثانية فهي تاجه هي الأخرى من أقوال المجني عليهم اللاتي شهدن باستيلاء المتهم على المبالغ الساقطة الذكر منهن بالطرق الاحتمالية إذ انتهز فرصة سذاجهن وأوهمن بأن في مقدوره استخدام الجن وتوكيداً لذلك أوهمن بأنه يتخاطب بالبيضة فترد عليه إلى آخر ما أتى به من الطرق الاحتمالية السابق سردها وبذلك توصل إلى الاستيلاء على أموالهن .

د وحيث أنه لا يقدم تكون التهمتان متوافرتي الأدلة ويصين عقابه على التهمة الأولى بالمادة ٣٦٨ - ٣٦٩ عقوبات من التهمة الثانية بالمادة ٣٣٣ عقوبات ومعاقبته بعقوبة الجسعة طبقاً للقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٥ ع

د وحيث أن كل ما يتطلبه القانون لتوافر القصد الجنائي في جريمة هتك العرض هو أن

الحصول على أموالهم بدعوى مساعدتهم في قضاء حاجاتهم فإنه يعد مرتكباً لجريمة التنصب
« وحيث أنه يجب بما تقدم أن كل ما يجره الطاعن بوجوه طعنه لا محل له في تعيين إذن القضاء برفض الطعن موضوعاً .

(من محمد شريف عند النيابة رقم ١١١٤ سنة ١٣٠٢ ق)

٦٦

١٣ إبريل سنة ١٩٤٢

عذراء . احرازاً . جريمة مستمرة . مساعدة عذر مع التهم وهو يعرضه من تلقا نفسه على المفترى . حالة تلبس . القبض على التهم . جازر لكل شخص ولو لم يكن من مأموري الضبطية القضائية . تفتيشه . جازر كذلك .
(المادة ٧ تحقيق)

المبدأ القانوني

إن إحراز المخدرات جريمة مستمرة . فشاهدة المخدر مع التهم وهو يعرضه من تلقا نفسه على المفترى تكون حالة تلبس بالجريمة يجوز منها بمقتضى المادة ٧ من قانون تحقيق الجنايات لكل شخص ، ولو لم يكن من مأموري الضبطية القضائية ، أن يقبض على التهم ، كما يجوز له أيضاً أن يفتشه ، لأن الضبط يستتبع التفتيش ، وذلك لأسباب منها أن ترك القبض عليه بلا تفتيش قد يؤدي إلى انعدام القابلة من القبض عليه .

المحكم

« حيث ان الطعن يتعلق في أن الطاعن دفع أمام محكمة ثاني درجة ببيان التفتيش لأن الذي أجراه جاويز انكليزي وهو ليس من رجال الضبطية القضائية المصرح لهم قانوناً

القيام بذلك وأنه يفرض التسليم باعتباره من رجال الضبطية المذكورة فإن التفتيش الذي أجراه بطل باطلاً لأن الحالة لم تكن حالة تلبس إذ المخدر لم يثر عليه هذا الشاوش إلا بعد أن قبض على الطاعن وفتح يده ومادام المخدر لم يكن ظاهراً قبل ذلك فالمشور عليه كان نتيجة قبض وتفتيش باطلين . أما إذا قيل أن الحالة كانت حالة تلبس وأن الشاوش كفرده له حق القبض على المتهم التلبس بالجريمة عملاً بالمادة السابعة من قانون تحقيق الجنايات فإن التفتيش يكون باطلاً أيضاً لأن المادة المذكورة تبيح القبض لا التفتيش ولا شك أن فتح يد الطاعن إنما هو تفتيش لا قبض ولهذا يكون التفتيش على كل حال باطلاً ويكون باطلاً أيضاً كل ما بني عليه وتكون المحكمة إذ رفضت هذا الدفع قد أخطأت في تطبيق القانون ويجب لذلك نقض الحكم المطعون فيه .

وحيث أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه بين أن المحكمة الاستئنافية عند ردّها على الدفع الذي تمسك به الطاعن ببيان التفتيش قالت « وما أنه ظاهر من الاطلاع على القضية أنه لم يحصل تفتيش فضلاً عن أن الذي جرى هو أن العسكريين الانجليز شهدا بأن المتهم عرض عليهما حشيشاً فرفضاه وأخذوا التهم إلى بوليس المسكر وكان الحشيش لا يزال في يدها والتهم وتلك حالة من حالات التلبس المبينة بالمادة السابعة من قانون تحقيق الجنايات التي يجوز فيها لكل انسان شاهد جريمة حال ارتكابها أن يقبض على الجاني بشرّ إذن سابق ولذا يصح رفض الدفع . »

« وحيث ان المحكمة الاستئنافية إذ انتهت إلى رفض هذا الدفع لم تحط به في شيء لأن احراز المخدرات من الجريمة المستمرة تعتبر عند مشاهدة

الحكم الابتدائي الذي لم يرتكن في إثبات التهمة إلا على ما قرره الشهود بالتحقيقات الابتدائية دون أن نسع المحكمة أى شاهد منهم أو تأمر بتلاوة أقواله فإنه يكون باطلا .

المحكم

د حيث انه بما ينهأ الطاعنان على المحكمة الاستئنافية انها أيدت الحكم الابتدائي بأسبابه ولم تجب طلبهما بشأن سماع شهود الدعوى اثباتا ونها مع أن محكمة أول درجة لم تسمع أى شاهد ممن استندت اليهم في حكمها بإداتهما ولم تأمر بتلاوة أقوالهم بل اعتمدت على ما فروه بالتحقيقات الابتدائية التي أجراها البوليس أو النيابة ، وما انه كان من الواجب على المحكمة

المذكورة أن تجري التحقيق بنفسها حتى يتسنى للدفاع أن يناقش الشهود كآله كان من الواجب على المحكمة الاستئنافية أن تجيب الطاعنين إلى طلب سماع أقوال هؤلاء الشهود لذلك يكون الحكم المطعون فيه إذ أغفل ذلك وأيد الحكم الابتدائي بأسبابه باطلا لاختلاله بحق الدفاع ويجب نقضه .

د وحيث انه بالرجوع إلى محضر جلسة محكمة أول درجة بين أنها لم تسمع أى شاهد من الشهود المطعنين بالحضور أمامها ولم تأمر بتلاوة أقوالهم كما أنه يهضغ من الاطلاع على الحكم الابتدائي الذي تأيد استئنافا بالحكم المطعون فيه أن المحكمة المذكورة قد استندت في قضائها بإدانة الطاعنين إلى أقوال الجني عليها ووالدتها بالتحقيقات وإلى التحريات التي قام بها مكتب حاية الآداب إلى شهادة شهود آخرين وكذلك يبين من الرجوع إلى محضر جلسة المحكمة

المخدر وقت أن عرضه للطاعن من تلقاء نفسه على الشهود انها في حالة تلبس وهذه الحالة تميز بناء على المادة ٧ من قانون تحقيق الجنايات لكل شخص ولو لم يكن من مأموري الضبطية القضائية أن يقبض على المتهم فيها الأمر الذي يستتبع تفتيشه أيضا لضبط المخدر الموجود معه . وليس للطاعن أن يمحج أن حق الافراد في حالة التلبس بالجرمة فاصر على اجراء القبض فقط لان لن خوله القانون الحق في القبض على المتلبس بجرمة أن يغتشه أيضا وذلك لاسباب منها منعه من اعدام جسم الجريمة التي شوهها حاله اذ ترك القبوض عليه بلا تفتيش قد يندم منه الفائدة من القبض عليه د وحيث انه مما تقدم يصح رفض الطعن موضوعا .

[ملن عبد الفتاح محمد على عدد قضايا رقم ١١١٩ سنة ١٢ ق]

٦٧

١٣ إبريل سنة ١٩٤٢

اثبات . تحقيقات أولية . بناء الحكم عليها . لاجع . أساس الحكم . التحقيق الفعلي الذي تجريه المحكمة بنفسها في الجلسة . شهود . وجوب سماعهم مادام ذلك ممكنا . حكم استئنافي تأييد حكم ابتدائي . بناء الحكم الابتدائي على أقوال الشهود بالتحقيقات دون سماعهم أو تلاوة أقوالهم . بطلان .

المبدأ القانوني

التحقيقات الأولية التي يجريها البوليس أو النيابة لا تصلح في ذاتها أساسا يبنى عليه الحكم بل يجب دائما أن يكون أساس الحكم التحقيق الشفاهي الذي تجريه المحكمة بنفسها في الجلسة . ولذلك يجب على المحكمة ألا تصرف النظر من سماع شهود الدعوى إثباتا ونها مادام سماعهم ممكنا . وإذا كان الحكم الاستئنافي قد أيد

القتل والجناية الأخرى مستقلتين إحداها عن الأخرى ولا يكونهما فعل واحد . فلا يجب إذن أن يكون قد مضى بين وقوع كل منهما فترة محددة من الزمن ، فإن هذه الفترة إذ كان نصها صريحا في تليظ العقاب عند ما تكون الجناية الثانية مقترنة بالأولى فقد دل على أنه يصح ألا يكون بين الجنايتين زمن مذكور .

المحكم

« حيث إن مبنى الوجه الأول من وجوه الطعن أن المحكمة استندت في إدانة الطاعن إلى أقوال المجنى عليها عدلية أحد سليمان التي أدلت بها بحضور ضبط الواقعة وكان لزاما عليها أن تأمر بتلاوتها وتبني الطاعن إليها بالجلسة حتى يستطيع مناقشتها اما وهي لم تفعل فإن حكمها يكون معيبا ومستوجبا للنقض .

« وحيث انه لا مصلحة للطاعن من وراء ما تمسك به بوجه الطعن مادامت تلاوة شهادة الشهود بالجلسة الفرض منها اشعارا بالمحضور بالأدلة المقدمة في الدعوى وما دام هو قد بنى مرافعته أمام المحكمة على أقوال المجنى عليها في التحقيقات كما هو مبين بمحضر جلسة المحكمة .

« وحيث ان حاصل الوجه الثاني ان الحكم المطعون فيه قد أدان الطاعن بناء على اعترافه الوارد بصحقيق التباية واعترافه بالحاصل بالجلسة عند المحاكمة مع ان كلا من الاعترافين مختلف عن الآخر وكانت على المحكمة اذا ما أرادت الاستناد الى أحد الاعترافين أن تشير اليه صراحة مع ذكر الاسباب التي تدعوها الى الأخذ به دون غيره خصوصا وأن الاعتراف الحاصل

الاستثنائية ومما ورد بالحكم المطعون فيه أن الدافع عن الطاعنين اعترض على عدم سماع محكمة أول درجة الشهود وطلب من المحكمة الاستثنائية اجراء ذلك ولكنها رفضت هذا الطلب بالقول انها غير ملزمة بإجابه في جميع الاحوال ولأنها لا ترى محلا لذلك لعدم وجود قالة من ورائه ثم أيدت الحكم الابتدائي لأسبابه المبني عليها « وحيث ان التحقيقات الأولية التي يجريها البوليس أو النيابة لا تصلح بذاتها أساسا يبنى عليه الحكم بل الواجب دائما أن يؤسس على التحقيق الشفهي الذي تجريه المحكمة بنفسها في الجلسة - لذلك كان من الواجب على محكمي أول وثاني درجة أن لا تنصرف بالنظر بالمرة عن سماع شهود الاتبات وأن لا تتولوا على شهادتهم التي وردت بحضور التحقيق مادام سماعهم كان ممكنا - ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه إذ أيد الحكم الابتدائي الذي ارتكن في إثبات التهمة على شهادة شهود لم تسمعهم المحكمة باطلا ويجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن .

(ملن فواد محمد هوي وآخر ضد النيابة رقم ١١٢٢ سنة ١٣٢ ق)

٦٨ .

١٣ أبريل سنة ١٩٤٢

تتلى حد . تليظ العقاب على هذه الجريمة . شرط . ارتكاب جناية أخرى مستقلة عن جناية القتل . معنى فترة من الزمن بين وقوع كل من الجنايتين . لا يشترط . (المادة ١٩٨ - ٢٧ - ٣٤ - ٢)

البدء القانوني

إن كل ما تشترطه الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات هو أن تكون جناية

٧٣٤ من قانون العقوبات في صدد ما يقوله الطاعن هو أن تكون هناك جنايات مستغلان غير ناشقين عن فعل واحد كما هو الحال في الدعوى فلا يشترط مضي فترة محددة من الزمن بين الجنايتين كما يزعم الطاعن — فإن هذه الفقرة في نصها الصريح بخليط العقاب عندما تكون الجناية الثانية مقرنة بالأولى ما يقطع بصحة هذا النظر

وحيث أنه لذلك يصح رفض الطعن موضوعاً

(ملن عبد الحاق آبر حيف ضد النيابة رقم ١١٧٤ سنة ١٢ ق)

٦٩

٢٠ أبريل سنة ١٩٤٢

تفتيش . تقبض على شتم لاعتبائه في أمره . لا يجوز تفتيشه باذن من النيابة بعد تقبض عليه . وجود عقربه . لا تبس . جلال ابن تفتيش .

المبدأ القانوني

إذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم هي أن أحد رجال الباحث رأى للتمم في الشارع ، وأن التهم عند ما وقع نظره عليه أسرع في مشيته ، فارتاب في أمره واقتاده إلى المركز ، و بمجرد وصوله إليه استأذن ملاحظ البوليس النيابة في تفتيشه فأذنت ، وعند تفتيشه وجد بحجييه مادة تبين من التحليل أنها أفيون ، فإن هذا المتهم لا يصح أن يقال عنه أنه كان وقت التقبض عليه في حالة تبس . وإذن فالتقبض باطل ، والأذن الصادر بالتفتيش يكون باطلاً ، لأن استصداره إنما كان للحصول على دليل لم يكن في قدرة

بالجلسة أثناء المحاكمة كان يقتضى تغيير الوصف وحيث ان اعتراف الطاعن الذى أخذت به المحكمة هو عبارة عن الاقوال التى أدلى بها امامها وفى تحقيقات النيابة من أنه هو الذى طعن أمه وأخته المجنى عليهما بالسكين — وظاهر من الحكم أن هذه الاقوال واحدة فى التحقيق والجلسة أما الاختلاف فيها من ناحية ما قاله فى تحقيقات النيابة من أنه طعن المجنى عليهما بالسكين لأنه كلما كان يدخل عليهما يجد عندهما رجالا وما قاله أمام المحكمة من أنه لم يكن يقصد قتلها بل مجرد تخوفهما فإن المحكمة قد تحدثت عنه صراحة فى حكمها واستخلصت من الأدلة المقدمة اليها فى الدعوى بأنه قصد باعتدائه على المجنى عليهما القضاء على حياتهما للسبب الذى تبينته ولم تصديق أقواله فى صدد العلة التى دفعته لارتكاب فعلته — ومضى كان هذا ثابفاً فلا شريب على المحكمة فيما استندت اليه من أقوال الطاعن وحيث ان مبنى الوجه الثالث ان المحكمة طبقت الفقرة الثانية من المادة ٧٣٤ عقوبات على الطاعن على اعتبار أن جناية القتل التى ارتكبها على أمه قد اقترنت بجناية شروع فى قتل أخته مع ان تطبيق هذه الفقرة يقتضى أن تكون كل جناية من الجنايتين مستقلة عن الأخرى بحيث يكون لدى المتهم بعد ارتكابه الجريمة الأولى وقت للتفكير والتروى قبل إقدامه على ارتكاب الجناية الثانية الامر الغير المتعارف فى حق الطاعن لانه بعد أن قتل المجنى عليها الأولى شرع مباشرة فى قتل المجنى عليها الثانية دون أن تمضي فترة من الزمن بين الجريمةين وعلى ذلك يكون الحكم فى غير محله .

وحيث ان كل ما نشرته الفقرة الثانية من المادة

من التحليل أنها أفيون .

« وحيث انه يبين مما تقدم أن الطاعن لم يقبض عليه في حالة تلبس بل مجرد اشتباه رجله البوليس في أمره لاشتهاره بالاتجار في المخدرات فالقبض عليه باطل . وإن النيابة بالتفتيش الصادر بناء على هذا القبض باطل كذلك ، لأن استصدار هذا الاذن لم يكن إلا للحصول على دليل لم يكن في قدرة البوليس الحصول عليه بغير هذا القبض التبر القانوني . وقد كان للبوليس إذا كانت القرائن متوافرة لديه على اتهام الطاعن أن يعرضها على النيابة لاستصدار اذن منها بالتفتيش بغير أن يقبض عليه . أما أن البوليس يقبض على المتهم بغير حق ثم يستصدر أمراً بالتفتيش ليحصل على الدليل الذي ما كان يحصل عليه بدون القبض فذلك غير جائز قانوناً . ولذا فالدليل المستمد من هذا التفتيش وهو ضبط المادة المخدرة مع الطاعن غير جائز الأخذ به .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه لم يستند في إدانة الطاعن إلا إلى دليل واحد هو ضبط المادة المخدرة في جيب الطاعن . ولما كان هذا الدليل لا يجوز الاستشهاد به للأسباب المتقدمة فيعتبر الحكم أنه لم يستند إلى أي دليل ولذا يصح نقضه والقضاء ببراءة الطاعن مما نسب إليه بدون حاجة لبحث الوجه الثاني .

(طعن علام مرسى عبدالرحيم ضد النيابة رقم ١١٢٧ سنة ١٢ ق وثلاثة وصحية حضرات أصحاب السعادة والقرعة مصطفى محمد باشا ورئيس المحكمة ومحمد كامل الرشيدى بك وسيد مصطفى بك وحسن زكى محمد بك ومنصور اسماعيل بك وخزور حشرة الاستاذ احمد صبحى عزت رئيس النيابة)

البوليس الحصول عليه لولا ذلك القبض . وقد كان للبوليس إذا كانت القرائن متوافرة لديه على اتهام المتهم أن يعرضها على النيابة لاستصدار إذنها بالتفتيش من غير إجراء القبض .

المحكم

« حيث ان محصل الوجه الأول من وجهي الطعن أن الطاعن دفع أمام محكمة الموضوع بطلان اجراءات القبض والتفتيش لأن قبض رجل البوليس عليه لم يحصل في حالة من حالات التلبس التي تميز هذا القبض ، ولأن الاذن الذي صدر من النيابة بالتفتيش باطل أيضاً لئنا على ذلك القبض الباطل فقد ورد في خطاب البوليس للنيابة بطلب الاذن بالتفتيش ان عسكري الباحث أحضر المتهم للتركز لتفتيشه حتى إذا وجد معه شيء من المخدر فيضد اللازم . ويقول الطاعن أن هذا عمل غير قانوني مما يترتب عليه بطلان التفتيش . وقد أخطأت المحكمة في تطبيق القانون لعدم أخذها بهذا الدفع . ولذلك بطلب الطاعن نقض الحكم والقضاء ببراءته .

« وحيث ان الواقعة الناتجة في الحكم الابتدائي المؤبد لأسبابه - بالنسبة للإدانة - بالحكم المطعون فيه هي أن أحد رجال الباحث وخضراً نظامياً رأيا الطاعن في الشارع وبمجرد أن وقع نظره عليهما أسرع في مشيته ونظراً إلى أنه معروف عنه الاتجار في المواد المخدرة ارتاب العسكري في أمره واقتاده إلى المركز وبمجرد وصوله إليه استأذن ملاحظ البوليس النيابة في تفتيشه فأذنت ولدى تفتيشه وجد بمجيب جلبها به الايمن علبة بها ثلاث قطع من مادة اعتقه في أنها أفيون وثبت

٧٠

٢٠ أبريل سنة ١٩٤٢

١ - آيات . محكمة استئنافية . سماع الشهود أمامها .
متروك لتقديرها . ترخيصها بإعلان شاهد معين
لسماعه . لا يلزمها بسماع غيره ممن يعلنهم المتهم
بدون ترخيص منها .

٢ - قذف وسب . فقط . شرمولة . يتضمن طعنا
في العرض . [المادة ٣٠٨ ع]

المبادئ القانونية

١ - متى كانت المحكمة الاستئنافية
لا ترى ضرورة لسماع الشهود فإنها لا تكون
مازمنة بسماعهم . وإذا هي رخصت للمتهم
بإعلان شاهد معين لسماعه فذلك لا يقتضي
أن تسمع غيره ممن يكون المتهم قد أعلنهم
أيضا .

٢ - إن تمت المتهم امرأة بأنها شرمولة
يتضمن طعنا في عرضها .

المحكمة

د حيث أن أوجه الطعن تلخص في أن
الطاعن طلب من المحكمة الاستئنافية سماع شهود
نفي وضم قضيتين فرخصت له بإعلان شاهد واحد
سمعه وأمرت بضم القضيتين فإمت شهادته الشاهد
الذكور نافية للتهمة كما أنه يؤخذ من القضيتين
المضمومتين لتفريق التهمة من المدعية بالحق المدعى
للطعن من الأحكام العائدة ضدها وقد
أغلقت المحكمة هذين الدليلين الجديدين وأبدت
الحكم المستأنف لاسبابه . ويقول الطاعن أن
السماح له بإعلان شاهد واحد هو عود لفتح باب
التحقيق فكان على المحكمة أن تسمع جميع الشهود

الذين أعلنهم ولكنها رفضت سماعهم مع اصراره
على سماع أقوالهم وبضيف الطاعن إلى ذلك أن
الالفاظ المنسوبة صدرها منه ليس فيها ما يشين
الأعراض .

د وحيث أنه بالرجوع إلى حكم محكمة أول
درجة للزبد لاسبابه بالحكم المطعون فيه بين
أنه أسس ادانة الطاعن على شهادة المجنى عليها
وعلى شهادة شاهدين آخرين رأيا الحادثة وسمعا
الالفاظ التي صدرت من الطاعن وفي أخذ المحكمة
الاستئنافية بهذه الشهادات والاعتماد عليها في
إدانة الطاعن ما يغيد انهما ترفي شهادة الشاهد الذي
سمعه ولا ما جاء بالقضيتين التي أمرت بضمهما ما يغير
وجهة نظرها هذه . أما قول الطاعن بأن السماح
بإعلان شاهد أمام المحكمة الاستئنافية يفتح باب
التحقيق على مصراعيه فردود بأن المحكمة
الذكورة غير ملزمة بأن تسمع شهادة شهود إلا
ما ترى هي ضرورة لسماعه فإذا ما رخصت بسماع
شهادة شاهد معين بالذات فلا يترتب على ذلك
ضرورة سماع غيره ممن يعلنهم المتهم بدون ترخيص
المحكمة أما القول بأن الالفاظ السب المنسوبة
صدرها إلى الطاعن لانتشيع العرض فغير
صحيح لأن فقط شرمولة الصادر من الطاعن
يتضمن الطعن في عرض المجنى عليها .

د وحيث أنه مما تقدم يكون الطعن على غير
أساس ويتمين رفضه موضوعا .

(طن عبد الفتى حين البالي حد البقية وأخرى مدعية بحق
مدني رقم ١١٣٠ سنة ١٣٢ ق)

٧١

٢٠ أبريل سنة ١٩٤٢

اجراءات . تكليف المتهم بالحضور . أوجه البطلان المتعلقة به . لا تنطبق لما بالنظام العام . عدم التمسك بهاتين مباح أول شاهد . سقط الحق في الدفع بها . إثارة هذا الدفع بعد ذلك أمام محكمة النقض . لا يجوز . (المواد ١٢٠ و ١٥٨ و ٣٣٦ تحقيق)

المبدأ القانوني

إن أوجه البطلان المتعلقة بالاجراءات الخاصة بتكليف المتهم بالحضور أمام المحكمة ليست من النظام العام ، ولذلك فإن الدفع بها يسقط الحق فيه بعدم التمسك به قبل مسماع أول شاهد طبقا للمادة ٢٣٦ من قانون تحقيق الجنايات ، ولا يجوز إثارته بعد ذلك أمام محكمة النقض .

الحكم

« حيث ان الطاعن يطلب مهلة لتقديم أسباب جديدة للطعن واستند في ذلك الى أن الحكم المطعون فيه لم يختم في الميعاد طبقا للشهادة الرسمية المقدمة منه المحررة في ٦ نوفمبر سنة ١٩٤١ . وبما أن الحكم المطعون فيه صدر بتاريخ ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤١ فتكون هذه الشهادة لم تحرر إلا في اليوم السابع من تاريخ صدوره فهي لذلك لا تثبت أن الحكم لم يختم في الميعاد القانوني وهو ما يجب توافره للحصول على ميعاد جديد لتقديم الاسباب ومن ثم يجب رفض هذا الطلب .

« وحيث ان الوجه الاول من أوجه الطعن الثلاثة المقدمة من الطاعن يخص في أن الحكم

المطعون فيه أثبت أن المجنى عليه هو الذي ضربه بأش أصيرة خلف أذنه اليسرى وأنه عولج بسبب هذه الإصابة مدة تزيد على عشرين يوما كما أثبت أن المجنى عليه ضرب والد الطاعن بالقأس على ساعده الايسر فأصابه بما استدعى علاجه مدة تقل عن عشرين يوما وكذلك أثبت الحكم ان الطاعن توجه لنييط المجنى عليه ليعاينه على ضرب أخيه - وبما ان جميع الشهود قرروا بعدم وجود عصا أو ما يماثلها في يد الطاعن وقت المطاع كما ان من شأن ضرب المجنى عليه للطاعن بالقأس خلف أذنه أن يفقده صوابه ويحمله غير قادر على الحركة وعلى ضربه لذلك تكون الجريمة المنسوبة إلى الطاعن لا أساس لها وتكون المحكمة إذ أدانته مستندة الى وجود العصا معه وضربه المجنى عليه بها قد أخذت بما لم يثبت في التحقيق وهو ما يجب الحكم ويستوجب نقضه .

« وحيث انه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أن المحكمة قد أثبتت أن المجنى عليه قرر في التحقيقات وأمام المحكمة أن أخا الطاعن كان يرعى الاغنام وأنه لا تزل بعضها في زراعتة وأكلت جانباً من عيدان القرفة بعدها عن الزراعة وضرب أخا الطاعن المذكور فذهب هذا إلى أخيه الطاعن وشكاخ فحضر الطاعن اليه وضربه بالعصا على رأسه وبعد أن أوضحت المحكمة شهادة الشهود وأقوال الطاعن وما تبين من الكشف الطبي قالت ان التهمة المستندة للطاعن ثابته قبله من أقوال المجنى عليه من أنه ضربه بالعصا على رأسه وقد تأيدت أقواله هذه بالكشف الطبي وتقرير الطبيب الشرعي - وهي إذا انتهت إلى تصديق المجنى عليه من أن الطاعن ضربه

بالعصا على رأسه واقتنعت بصحة ما نسب للطاعن
لم تكن قد استندت إلى دليل لم يثبت من التحقيق
كما يزعم الطاعن وتكون بما وصلت إليه قد
رجحت شهادة المجنى عليه على شهادة الشهود
الذين قرروا بدم وجود عصا مع الطاعن .
وبما أن تقدير ذلك من حقها وحدها لأن مرجحه
ما يقوم بهن من الاطمئنان إلى رواية المجنى
عليه التي اعتمدتها وعدم الوثوق بما قاله الشهود
الآخرون فلا محل للمناقشة فيه لدى محكمة
التقص .

« وحيث أن الطاعن ييب على الحكم المطعون
فيه في وجه الطعن الثاني أنه دفع بأنه كان في
حالة دفاع شرعي لأن المجنى عليه هو الذي
تعدى عليه بالضرب بالقأس خلف إذنه بينما
كان يعاينه - إلا أن المحكمة لم تحقق هذا
الدفاع ولم تشر إليه في الحكم المطعون فيه ولم
تبين سبب رفضها له ذلك تكون المحكمة باغفاله
ذلك قد أخلت بحق الدفاع مما ييب الحكم
ويستدعي نقضه .

« وحيث أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون
فيه يوضح أن المحكمة عند بسطها واقعة الدعوى
قالت : - « وحيث أنه تبين للمحكمة وثبت
لدها من التحقيقات التي بوشرت في هذه الدعوى
وما شهد به الشهود بالجلسة ومن الكشف الطبي
و تقرير الطبيب الشرعي أنه في يوم ٣ نوفمبر
سنة ١٩٤٤ الموافق ٣ شوال سنة ١٣٥٩ بأراضى
ناحية الصوالخ مركز قافوس كان موافى اسماعيل
ابراهيم موافى يرعى أغنام والده ونزلت بعض
الاغنام في زراعة المتهم الثاني فطردوها المتهم
المذكور من زراعته وضرب موافى اسماعيل
موافى يده على وجهه فبكى وذهب ل أخيه ابراهيم

اسماعيل موافى المتهم الاول وأخبره بما حصل
فذهب هذا إلى المتهم الثاني وعابه لاعتدائه
بالضرب على أخيه وضربه بالعصا على رأسه
فأحدث به إصابة تخلفت عنها عاهة مستديمة
يستحيل برؤها وضرب المتهم الثاني المتهم الاول
بقأس صغيرة خلف أذنه اليسرى كما ضرب
والده اسماعيل ابراهيم موافى بالقأس على ساعده
الايسر فحدثت بهما إصابات عويج أو لها منها
مدة تزيد على عشرين يوماً وعويج ثانيهما بسببها
مدة لا تزيد على عشرين يوماً . وهذا الذي
أثبتته المحكمة لا يدل بذاته على تحقيق حالة الدفاع
الشرعى لدى الطاعن وما دام لم يمسك لدى
محكمة الموضوع بأنه كان في حالة الدفاع الشرعى
عن نفسه كما يوضح ذلك من محضر جلسة المحاكمة
بل أنكر بالجلسة الاعتداء على المجنى عليه
وكانت مرافعة المحاضر عنه مؤسسة على نق
الاعتداء منه فإن المحكمة لم تكن ملزمة بالتعرض
لهذا الدفاع والدفع عليه . ومن ثم يكون هذا
الوجه على غير أساس .

« وحيث أن الوجه الثالث والأخير يخصص
في أن الطاعن لم يخطر بباريخ الجلسة إلا في
٢٧ أكتوبر سنة ١٩٤١ أى قبل اليوم المحدد
لنظر القضية بأقل من ثلاثة أيام ما يوجب
بطلان الاجراءات ويقضى قضى الحكم
المطعون فيه .

« وحيث أن أوجه البطلان المنطوق بالاجراءات
الخاصة بتكليف المتهم بالحضور أمام المحكمة
ليست من النظام العام ولذلك فإن الدفع بها يسقط
الحق فيه إذا لم يحصل التمسك به قبل سماع شهادة
أول شاهد طبقاً للمادة ٢٣٦ من قانون تحقيق
الجنايات . وبما أن الطاعن لم يقدم بالدفع يطلان

وسيط بين الرجلين والمرأتين ، وليس فيه ما يدل على أنه يستغل المرأتين أو يتظاهر بمحايتهما وبأن له سلطة عليهما بما يقصد القانون العقاب عليه بتلك المادة .

المحكم

« حيث ان حاصل ما يمسك به الطاعن في الوجه الاول من وجوه الطعن أن الحكم للمطعون فيه إذ أدان الطاعن على أساس أنه يبول في معيشته على ما تكسبه امرأتان من الدعارة أخطأ في تطبيق القانون إذ أن الطاعن ما هو إلا مترجم مرخص له بمزاولة مهنته ولم يفعل سوى تقديم امرأتين لضابطين ولم يحتجز شيئا من التتود التي دفعت لهما كما هو مستفاد من الحكم .

« وحيث ان الشارع أراد بوضع المادة ٢٧٢ من قانون العقوبات في باب هتك العرض وفساد الاخلاق حماية بعض النساء الساقطات ولو كن بالغات ممن يسيطرون عليهن ويستغلون فيما يكسبهن من طريق الدعارة مع الظهور بمحايتهن والدفاع عنهن فنص على معاقبة هؤلاء المجرمين متى ثبت أنهم يبولون في معيشتهم كلها أو بعضها على ما تكسبه تلك النسوة من طريق الدعارة ومن ثم فلا محل لتطبيق المادة المذكورة إذا كان ما وقع من المتهم ليس إلا مجرد وساطة بين النساء والرجال .

« وحيث انه يؤخذ بما أثبتته الحكم للمطعون فيه أن كل ما وقع من الطاعن هو أنه قاد امرأتين إلى فندق تاسيونال حيث قدمها لضابطين طيارين وأنه قبض من الضابطين التتود وسلم احدهما لمحسين قرشا والاخرى

ورقة التكليف بالحضور قبل سماح الشهود فلا يحق له أن يغير هذا الأمر لأول مرة أمام محكمة التفتيش .

« وحيث انه لما تقدم بحسين رفض الطعن موضوعا .

(طعن ابراهيم اسحاق مولى عند النيابة رقم ١١٢٣

سنة ١٢٠١)

٧٢

٢٠ أبريل سنة ١٩٤٢

ترادون . لفرض من المادة ٢٧٢ ج . حماية النساء الساقطات ممن يسيطرون عليهن ويستغلون في الدعارة . مجرد الوساطة بين الرجال والنساء . لا عقاب عليه يقتضى هذه المادة . مثال . (المادة ٢٧٢ ج)

المبدأ القانوني

إن الشارع إذ وضع المادة ٢٧٢ من قانون العقوبات في باب هتك العرض وفساد الأخلاق قد أراد حماية النساء الساقطات ، ولو كن بالغات ، ممن يسيطرون عليهن ويستغلون فيما يكسبهن من طريق الدعارة مع الظهور بمحايتهن والدفاع عنهن ، فنص على معاقبة هؤلاء متى ثبت أنهم يبولون في معيشتهم كلها أو بعضها على ما تكسبه تلك النسوة من طريق الدعارة . وإذن فلا عقاب يقتضى هذه المادة على مجرد الوساطة بين الرجال والنساء . فاذا كانت التهمة الموجهة إلى المتهم هي أنه قاد امرأتين إلى أحد الفنادق حيث قدمها لرجلين ، وقبض منها قودا علم منها إحدى المرأتين خسين قرشا والأخرى مائة قرش ، فهذا مؤداه أن المتهم لم يكن إلا مجرد

مائة قرش ومؤدى ذلك أن الطاعن إنما كان مجرد واسطة بين المرأتين والضايعين فهو لم يكن يستغل المرأتين أو يتظاهر بمبايعتها ولم تكن له سلطة عليهما بما يقصد القانون العقاب عليه في المادة ٧٧٢ عقوبات . وعلى ذلك يكون قد أخطأ في تطبيق القانون فيتعين نقضه وبراءة الطاعن دون حاجة لبحث أوجه الطعن الأخرى .

[لمن يفكر ليفي عند النيابة رقم ١١٤٠ - ١٢٢٢ ق]

٧٣

٢٠ أبريل سنة ١٩٤٢

١ - شهادة الزور . متى تعتبر الشهادة زورا
٢ - مخالفة الشهادة الحقيقية . متعلق ذلك بالقائع . تقديره موضوع

(المواد ٢٥٤ - ٢٥٨ ع = ٢٩٤ - ٢٩٩)

المبادئ القانونية

١ - إذا قرر الشاهد - لمتهم أو عليه - ما ينافي الحقيقة بانكار الحق أو تأييد الباطل ، وكان ذلك منه بقصد تضليل القضاء ، فإن ما يقرره من ذلك هو شهادة زور .

٢ - إن مخالفة الشهادة للحقيقة أمر متعلق بالقائع موكل تقديره إلى قاضي الموضوع يستخلصه من أقوال الشهود ومن الظروف المحيطة بالدعوى أو من تناقض الشاهد في أقواله إلى غير ذلك .

المحكمة

د حيث ان مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن المقدمة من الطاعن الثاني أن لاجرمه فيها أثبتته محكمة الموضوع . وفي شرح ذلك يقول الطاعن أن الذي أثبتته الحكم المطعون فيه هو أن الطاعن شهد في تحقيق البوليس وأمام النيابة

بأنه سمع صياحا فأنجحه نحوه فوجد الجني عليه مصابا بجرح في رأسه والدماء تترف منه ورأى بالقرب منه للمعتدى ومعه عصا أخفاها بمجرد رؤيته ونوقش في كيفية تأكده من الضارب رغم الظلام فقال بأن الشارع كان مضاءا بالتور المتبع من المنازل وأن النيابة أعادت سؤاله بعد ما بدر من الجني عليه من تردد فعدل عن أقواله عدولا تاما وقال بأنه لم ير المعتدى بمكان الحادث بسبب الظلام ثم عدل بعد ذلك عن هذا العدول وقال أنه رأى المعتدى بمكان الحادث وعاد فقال أنه غير متأكد من ذلك وأصر بالجلسة على أنه اشتبه في المعتدى لانه رآه من قفاه وأنه رجح التمس عليه الأمر وخطط بينه وبين أخيه لانهما متشابهان ومن ذلك بين أن كل ما في الأمر أن الطاعن لم يكن مصحقا تمام التحقق من رؤية المعتدى بسبب الظلام وتعدد الموجودين في المشاجرة ومنهم أخو المعتدى فلذا تقرر هذا يكون ما قاله الطاعن من أنه لم يتحقق من شخص المعتدى هو القول الصحيح المطابق للواقع والمقول ولا يوجد تناقض في أقواله فانه لم ينكر قط أنه رأى المعتدى ولكنه قرن الرؤية بعدم التحقق منه فقوله الأول كان مطلقا والثاني كان مقيدا والتقدير يرد على المطلق ولكنه لا يكون معارضا له وليس العبرة في شهادة الزور بمجرد تغيير الأقوال ولا بمجرد تضاربها بل بأن تكون الأقوال الأخيرة غير صحيحة فإن عدول الشاهد عن رواية غير صحيحة إلى رواية صحيحة لا يعتبر شهادة زور

د وحيث انه إذا تضمنت الشهادة - لمتهم أو عليه - ما ينافي الحقيقة إما بانكار الحق أو أو تأييد الباطل بقصد تضليل القضاء كانت شهادة زور . ومسألة مخالفة الشهادة للحقيقة

أقواله أمامها وبعد ذلك طلبت النيابة معاقبته بالمادة ٢٩٤ من قانون العقوبات لأنه أدلى بشهادة مزورة فسألته المحكمة عن التهمة فأكثرها وسأله عما إذا كان لديه دفاع فأجاب سلبا وجاء في الحكم المطعون فيه تفصيل رواياته التي أداها في الصقيقات وأمام المحكمة وخلص الحكم الى أن رواية الطاعن في الجلسة مغايرة للحقيقة وكان القصد منها تخليص قريه المتهم من تهمة الجناية المنسوبة اليه - ويوضح من ذلك أن اجراءات المحكمة كانت سليمة وأن لا قصور في أثبتة الحكم ولا إهمال .

د وحيت ان مبنى الوجه الثالث أن المحكمة أخلت بحق دفاع الطاعن بعدم اجرائها تحقيقا في التهمة التي وجهت اليه فانه كان ينبغي عليها أن تناقشه مناقشة صريحة فيها ومنسوب اليه يذكر الواقعة المقول بكنها حتى يستطيع الدفاع عن نفسه اما بإثبات صحة الواقعة أو إثبات عدم تأثيرها في الدعوى أو انتفاء القصد الجنائي .

د وحيت ان الثالث مما سبق بيانه ردا على الوجه الثاني أن المحكمة وجهت إلى الطاعن التهمة وأفسحت له مجال الدفاع عن نفسه ولم تحصل بينه وبين أي دفاع يريد ابداءه فلم يكن هناك إذن أي إخلال بحق الدفاع .

د وحيت انه لذلك يصح رفض الطعن موضوعا .

(طعن احمد عبد الوهاب احمد وآخر ضد النيابة رقم

١١٤٢ سنة ١٣ ق)

تعلق بالوقائع وتقدرها موكول لتأضي الموضوع يستخلصه من أقوال الشهود والظروف المحيطة بالدعوى أو من تناقض الشاهد في أقواله إلى غير ذلك .

د وحيت ان الحكم المطعون فيه بعد أن أورد تناقض الطاعن في أقواله في الصقيقات وأمام المحكمة خلص إلى النتيجة الآتية وهي (أن عدول المتهم عن أقواله الأولى وكانت صريحة لا غموض فيها ولا إهمال لا يمكن تأويله إلا بأنه قصد إلقاء ضوء من الشك على جانب الاتهام بقصد تضليل القضاء وتخليص قريه احمد عبد الوهاب احمد من تهمة الجناية المنسوبة اليه والوقائع كلها ناطقة بسوء قصده إذ لم يبد سببا معقولا لمثوله) وفي هذا الذي أثبتته الحكم ما يكفي لتوفر عناصر شهادة الزور .

د وحيت ان حاصل الوجه الثاني أن الحكم المطعون فيه معيب لإهماله وقصوره من ناحيتين عدا ما جاء بالوجه الأول - الأولي - إجمال وصف التهمة في محضر الجلسة إذ اقتصرت المحكمة على سؤال الطاعن عن شهادته زورا لمصلحة المتهم دون أن يرد في هذا الوصف بيان الواقعة المنسوب للطاعن أنه رواها على خلاف الواقع ودون أن تنبه الطاعن بأنه متهم وتذكر المادة التي طلبت النيابة تطبيقها - والثانية - اغفال الحكم ذاته ذكر الواقعة المقول بأنها مكذوبة وما غاب الحقيقة منها وتأثيرها في مركز المصنوع في الدعوى والضرر الذي ترتب أوكان محتملا تربيته عليها .

د وحيت انه يبين من مراجعة محضر جلسة المحاكمة أن المحكمة سمحت شهادة الطاعن بقرار أقوالا تخالف ملجاء بالصقيقات على لسانه وناقشته المحكمة في أوجه الخلاف فصمم على

٧٤

٢٠ أبريل سنة ١٩٤٢

حكم - تسميه - تمسك المتهم بأنه إنما ضرب الجنى عليه دفاعاً عن ماله - ادانة المتهم مع عدم الرد على دفاعه - قصور

المبدأ القانوني

إذا كان الثابت بمحضر جلسة المحاكمة أن التهم تمسك في دفاعه بأنه لم يرتكب فعل الضرب الذي أوقعه بالجنى عليه إلا دفاعاً عن ماله عندما كان الجنى عليه يحاول عنوة دخول منزله الذي يسكن فيه فإن الحكم إذ أدان التهم في جريمة اعتدائه على الجنى عليه بالضرب دون أن يرد على هذا الدفاع يكون قد أخطأ خطأ يمينه بما يستوجب نقضه .

المحكم

٧٥

٢٧ أبريل سنة ١٩٤٢

سب وقذف - العلانية - مجرد توجيه عبارات القذف وسب في محل عومي - لا يكفي لتوافر العلانية - يشترط أن تقال بحيث يستطيع سماعها من يكون في المحل .

(المادة ٣٤٧ ج - ٣٩١)

المبدأ القانوني

لا يكفي لتوافر ركن العلانية أن تكون العبارات المتضمنة للالانة أو القذف قد قيلت في محل عومي بل يجب أن يكون ذلك بحيث يستطيع أن يسمعا من يكون في هذا المحل أما إذا قيلت بحيث لا يمكن أن يسمعا إلا من أقيمت اليه فلا علانية

المحكم

» وحيث ان ملخص باقي الأوجه أن تهمة القذف غير متوافرة إلا بركان لأن العلانية معدومة وما أورده الحكم بهذا الصدد غير صحيح ومن ثم فلا سبيل لاعتبار ما صدر من الطاعن قذفاً .

» وحيث ان الحكم المطعون فيه أدان الطاعن في جنحة القذف العلني وذكر في ذلك » وحيث ان تهمة القذف ناجية أيضاً من أقوال محمد عبيد الحيد وأمين افندي رزق وعبد الوهاب على وقد شهدوا أنهم سمعوا من المتهم أنه وجد زوجته على غير ما يحمده الرجل في زوجته الطاهرة وواضح من أقوال هؤلاء الشهود أن القذف وقع في أماكن عومية وقد

» وحيث انه لا كان الثابت بمحضر جلسة المحاكمة أن الطاعن تمسك في دفاعه لدى المحكمة الاستئنافية بأنه لم يرتكب فعل الضرب الذي أوقعه بالجنى عليه إلا بناء على الحق للمقرر له بالقانون للدفاع عن ماله عندما كان الجنى عليه يحاول عنوة دخول منزله الذي يسكن فيه لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ أدان الطاعن على أساس اعتدائه على الجنى عليه بالضرب ولم ين بالرد على الدفاع الذي تمسك به من انه كان في حالة دفاع شرعي عن ماله يكون قد أخطأ خطأ يمينه بما يستوجب نقضه .

» وحيث انه لذلك يصح قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه .

(ملن محمد محمد على حنة الثانية رقم ١١٤٤ سنة ١٣٦٢ ق)

٧٦

٢٧ أبريل سنة ١٩٤٢

قوة القدر المحكوم فيه . تعدد التهمين . حكم براءة
أحدهم . متى يستفيد منه الآخرون . طلة الاستفادة . نظام
المحاكمة الجنائية . حكم براءة الفاعل الاصل . لا يمنع
من معاقبة الشريك . (المادة ٤٢ عقوبات)

المبدأ القانوني

إنه إذا كانت الأحكام الجنائية الصادرة
بالبراءة بناء على أن الواقعة الرفعوة بها الدعوى
المسومة لم تقع أصلاً أو على أنها في ذاتها ليست
من الأنفال التي يناقش القانون عليها تعتبر عنواناً
للحقيقة سواء بالنسبة للتهمين الذين قضى لهم
بالبراءة فيها أو لسواهم ممن ينسب إليهم ، ولو في
اجراءات لاحقة ، للمساهمة في تلك الواقعة عينها
فاعلمين أو شركاء - إذا كانت هذه الأحكام
تعتبر كذلك فاعلمة إنما هي وحدة الواقعة
الجنائية وارتباط الأفعال بالنسبة لكل متهم
ارتباطاً غير قابل بتطبيقاته لأية تجزئة ومقتضيا
انتهاء كل تفرقة بين هؤلاء التهمين في صوالهم
المستندة من ذلك العامل المشترك بينهم ، وهو
الواقعة المتهمون هم فيها ، بل مقتضيا حتماً أن
تكون تلك الصوالح متعلقة اتحاداً . يستوجب
أن يستفيد كل متهم من أي دفاع مشترك .
وهذه الملة أساسها ما تملكه المصلحة العامة من
وجوب تجنب ما تتأذى به الجماعة من قيام أي
تناقض في الأحكام الجنائية المتعلقة بالأرواح
والحرثيات الأمر الذي يقتضى اعتبار تلك

ذكر أولهم أنه منع ماصحه من التهم في الشارع
وكانوا قنين معا والملاية هتاستعمدة من طبيعة
للكان سواء كان الحديث مسموعاً أو غير مسموع
« وحيث أن المحكمة ترى من ظروف الواقعة
أن طلب الحصول على التقود مرتبط بالتهديد
وأن الفرض من التهديد هو الحصول على المال
الذي طلبه التهم من صهره . ويتعين لهذا تأييد
الحكم التباقي للمارض فيه . »

« وحيث أن ما قوله المحكمة من أن
العلاية في الدعوى مستعمدة من طبيعة المكان
أي الشارع سواء كان الحديث مسموعاً أو غير
مسموع غير صحيح لانه يلزم لتوافر العلاية
قانوناً أن تكون العبارة المتضمنة للثقف قيلت
بحيث يستطيع أن يسمعها من يكون في المحل
العمومي . أما إذا قيلت بحيث لا يمكن أن يسمعها
إلا من أقيمت اليه فلا علاية . ولذا لا يكون
الثقف قد وقع في غير علاية . ولا محل إذن
لتطبيق المادتين ٢٦١ و ٢٦٢ - ٢ من قانون
العقوبات الخاصتين . بالثقف العلني وتكون
المادة الواجب تطبيقها هي المادة ٢٨٣ عقوبات
وحدها الخاصة بالتهديد . ولما كانت هذه المادة
لا تنص إلا على عقوبة الحبس فيتمتع نقض الحكم
بالنسبة للترامة التي لم يحكم بها إلا على أساس
توافر جريمة الثقف وإبقاء عقوبة الحبس المحكوم
بها لانها تدخل في حدود العقوبة الواردة بالمادة
٢٨٣ عقوبات

« وحيث انه لما تقدم جميعه يتعين قبول
الطعن موضوعاً عن الترامة ونقض الحكم بالنسبة
لها ورفضه فيما عدا ذلك .

(طعن عبد الهام مصطفى ضد النيابة وآخر مدع بحق
مدني رقم ٧٨٨ سنة ١٣ ق)

المقدم للمحاكمة على أساس توافر القصد الجنائي عنده ، إذ أن المادة ٤٣ من قانون العقوبات قد نصت على أنه إذا كان الفاعل غير معاقب لعدم وجود القصد الجنائي أو لأحوال أخرى خاصة به فذلك لا يمنع من معاقبة الشريك . وهذا صريح في أن القانون نفسه لا يمتنع الإدانة متنازعة مع البراءة في هذه الحالة ، وناطق بأن الشارع لا يميز أن يتعدى أثر الحكم براءة الفاعل إلى الشريك ، إذ التعدية يلزم عنها حتما تعطيل مقتضى ذلك النص بمنع النيابة العمومية بصفة مطلقة من تقديم الدليل على ثبوت نية الإجرام لدى الشريك في واقعة ارتكبه الفاعل دون أن يكون عنده القصد الجنائي كما يتطلبه القانون

المحكمة

« حيث ان النيابة العمومية تنبى بوجوه الطعن المقدمة منها على الحكم المطعون فيه أنه اذ اعتبر الحكم الصادر من محكمة المجمع المخططة براءة الفاعل الأصلي تيودور كوتسيكا من نية التروع في الرشوة الموجهة إليه حجة قاطعة بالنسبة لتوفيق احدولي الدين افندي المتهم بالاشتراك في هذه الجريمة وقضى له هو الآخر بالبراءة بناء على ذلك بقوله أن أسباب البراءة تلك ليست متعلقة بشخص تيودور كوتسيكا بل هي تنصب على ذات الواقعة الجنائية لانه حكم بدم صحتها — اذ اعتبر ذلك يكون قد أخطأ خطأ يعيبه بما يستوجب نقضه . فحكم البراءة المذكور إنما أقم على عدم ثبوت القصد الجنائي في الجريمة لدى تيودور كوتسيكا لاعل

الأحكام ، وهذا شأنها ، حجة في حق الناس كافة مادام ذلك لا يكون فيه مساس بما هو مقرر لكل متهم عند محاكمته من كامل الحق في الدفاع . وهذا هو الذي حدا بالشارع إلى أن يسن للمحاكم التي تصدر هذه الأحكام نظاما خاصا يفرض ما وضعه للمحاكم المدنية إذ يسرها السبيل لأن تتحرى الحقائق مجردة بنض النظر من أشخاص الخصوم المائلين أمامها ودون قيد بأقوالهم أو طلباتهم التي يدلون بها إليها . وإذن فلا يصح عند محاكمة أي متهم عن واقعة أن يحتج بسبق صدور حكم بالبراءة لمتهم آخر بذات الواقعة بصفته فاعلا أو شريكا له فيها إلا إذا كانت الأسباب التي أقيمت عليها البراءة مؤدية بذاتها إلى براءة المتهم المطلوب محاكمته أيضا بحيث لو أن محاكمة المتهمين الاثنين كانت قد حصلت في دعوى واحدة لرمى الحكم فيها بالتناقض البين إذا هو أذن أحدهما برأ الآخر ، وهذا هو الشأن في أحكام البراءة التي يكون أساسها عدم صحة الواقعة أو عدم العقاب عليها في حد ذاتها مهما كانت أشخاص المتهمين بها . أما الأحوال الأخرى التي يمكن أن يتصور فيها قانونا براءة متهم وإدانة آخر في ذات الواقعة فانه لاندماج التناقض فيها يكون حكم البراءة مقصورا أثره على من قضى له بها دون غيره . ومن ذلك القبيل الأحكام الصادرة براءة الفاعل لاندماج القصد الجنائي لديه ، فهي لا تصلح لأن يحتج بها بالنسبة للشريك

عنوان الحقيقة سواء بالنسبة للمتهمين الذين قضى لهم بالبراءة فيها أو لسواهم ممن ينسب إليهم ولو في إجراءات لاحقة المساهمة في تلك الواقعة تعتبر كذلك فاعلمة إتمامها وحدة الواقعة الجنائية وارتباط الأفعال المنسوبة للمتهمين بها ارتباطا لا يقبل بطبيعته أية تجزئة ولا يتسع بذاته لأية تفرقة بين صور الجرم المستمدة من ذلك العامل المشترك بينهم وهو الواقعة المتهمون هم بها بل يقتضى حتما أن تكون تلك الصوابع واحدة بحيث يستفيد كل منهم من أي دفاع مشترك. وهذا المبدأ أساسا ما عليه المصلحة العامة من وجوب تجنب ما تنادى به الجماعة من قيام أى تناقض في الأحكام الجنائية المتعلقة بالأرواح والحريات الأمر الذى يقتضى اعتبار الأحكام التى هذا شأنها حجة في حق الناس كافة مادام ذلك لا يكون فيه مساس لما هو مقرر لكل متهم عند محاكمة من حقه الكامل في الدفاع ومادام الشارع قد أوجد المحاكم التى تصدر هذه الأحكام لتحقيق هذا الغرض الإجتماعى بأن سن لها نظاما خاصا ينفرد ما وضعه للمحاكم المدنية فيسرها السبيل لأن تنحصر الحقائق مجردة بنقض النظر عن أشخاص المخصوص المائلين أمامها وغير متقيدة بأقوالهم ولا بطلباتهم التى يدلون بها إليها.

« وحيث أنه لما كانت العلة تدور مع المعلول وجودا وعندما فإنه لا يصح أن يتحقق عند محاكمة أى متهم عن واقعة سبق صدور حكم بالبراءة لهم آخر بذات الواقعة بعقوبته فاعلمة أو شريكه فيها إلا إذا كانت الأسباب التى أقيمت عليها البراءة تؤدى أيضا بذاتها إلى براءة المتهم المطلوب محاكمته بحيث لو كانت محاكمة المتهمين الاثنين قد حصلت في دعوى واحدة لزم الحكم

عدم صحة الواقعة. ويقتضى المادة ٤٢ من قانون العقوبات إذا كان الفاعل غير معاقب لعدم وجود القصد الجنائى أو لأحوال أخرى خاصة به فذلك لا يمنع من معاقبة الشريك. ولما كان المتهم توفيق أحد ولى الدين أفندى مركزه يختلف عن مركز تيودور كوتيسكا من عدة وجوه واضحة في نفس الحكم الصادر من المحكمة المختلطة وفي الحكم الاجرائى الذى قضى الحكم المطعون فيه استئنافا بالنقله فقد كان ينبغي على المحكمة أن تعرض لكل هذه الوجوه والاعتبارات وتقدرها وأن لا تأخذ - كما فعلت - الحكم براءة تيودور كوتيسكا قضية مسلمة ثم تحكم على موجه براءة توفيق أحمد ولى الدين أفندى على اعتبار أن لذلك الحكم حجية تستلزم براءة كل من ساءم في الجريمة على أساس مقاله من أن عرض تيودور كوتيسكا مبلغ الألف على الدكتور محمد ذوالفقار لم يكن القرض منه أداء عمل أو الامتناع عن عمل من أعمال وظيفته. هذا من جهة ومن جهة أخرى فإنه مع صدور الحكم الاجرائى واستئنافا برفض الدفع الفرعى المقدم من الدفاع عن توفيق أحمد ولى الدين أفندى بسقوط الدعوى العمومية بالنسبة له بعد أن حكم من المحكمة المختلطة براءة الفاعل الأصل - مع ذلك ما كان يجوز للمحكمة أن تعود إلى الموضوع نفسه السابق الحكم فيه وتقتضى في الدعوى بالبراءة استنادا إلى حكم المحكمة المختلطة فإن ذلك منها يعد قضاء بما يخالف الحكم السابق وفيه إهدار لما للأحكام النهائية من حجية واحترام

« وحيث أنه إذا كانت الأحكام الجنائية الصادرة بالبراءة بناء على أن الواقعة المرفوعة بها الدعوى العمومية تنفع أصلا أو على أنها في ذاتها ليست من الأفعال التى يعاقب القانون عليها تعتبر

لأداء عمل من أعمال وظيفته وهو تقديم تقرير لمصلحته - أن هذا الحكم يعد أن أورد أدلة القائمة في الدعوى وذكر في ذلك أن الدكتور ذو الفقار قرر أن الدكتور توفيق احمد - الذى قالت عنه المحكمة أنه في نظرها عامل السوء في المناطة التى وقعت ولولاه لا فكر الدكتور ذو الفقار في أن يطلب أو يتسلم ثوباً من كوتسيكا ولما فكر الثانى في أن يرضى ثوباً على الأول - طلب إليه قبل يوم الواقعة أن يحضر تقريره في مصلحة كوتسيكا وأفهمه أن كوتسيكا سعى وسوف يستفيد منه إن هو أدى له خدمة - بعد ذلك أخذ الحكم يوازن بين أدلة الثبوت والنفي وبما قاله في ذلك أن الدكتور توفيق احمد حسين انعمل بالدكتور ذو الفقار وطلب إليه أن يراعى في تقريره مصلحة كوتسيكا إنما فعل ذلك من تلقاء نفسه بغير علم كوتسيكا ثم انتهى القول بأن كوتسيكا حين قبل بناء على طلب الدكتور توفيق احمد تكليف الدكتور ذو الفقار بأمرية تنظيم حساب محالة لا تقرب عليه لأن هذه الأمرية التى كان الدكتور ذو الفقار سيؤديها في غير أوقات عمله لا تتعارض مع تادية واجباته الرسمية وأن كوتسيكا في الحقيقة كما يتضح من مجموع عناصر الإثبات في الدعوى وقت أن دفع المبلغ لم يكن يرمى إلى غرض سيء.

« وحيث انه يبين مما تقدم أن الحكم المعلنون فيه قد أخطأ إذ قضى في الدعوى بالبراءة دون أن يخوض في موضوعها ويناقش أدلتها مجرد القول منه بأن الحكم الصادر من المحكمة المختلطة براءة الفاعل في الجريمة يجب أن يكون بذاته حجة قاطعة بالنسبة للمتهم بصفته شرعاً فيها ووجوه خطئه في ذلك هي أولاً - أن الحكم المختلط لم

فيها بالتناقض بين إذا ما هو أدان واحداً وبرا الآخر وهذا هو الشأن في أحكام البراءة التى يكون الأساس فيها عدم صحة الواقعة أو عدم العقاب عليها في حد ذاتها مهما كانت أشخاص المتهمين بها . أما في الاحوال الأخرى التى يتصور قانوناً فيها براءة متهم وإدانة آخر في الواقعة الواحدة فإن التناقض يكون منعداً ويكون حكم البراءة إذن مقصوراً أثره على من قضى له بها دون غيره ومن قبيل ذلك الاحكام الصادرة براءة الفاعل لعدم وجود القصد الجنائي لديه فانها لا تصلح أن يصحح بها بالنسبة للشريك المقدم للمحاكمة على أساس توافر القصد الجنائي في الجريمة ضده فإن المادة ٤٧ من قانون العقوبات قد نصت على أنه إذا كان الفاعل غير معاقب لعدم وجود القصد الجنائي أو لاحوال أخرى خاصة به فذلك لا يمنع من معاقبة الشريك وهذا صريح في أن القانون نفسه لا يعتبر الادانة متعارضة مع البراءة في هذه الحالة ونطاق بأن الشارع لا يميز أن يتعدى أثر الحكم براءة الفاعل إلى الشريك لأن التعدية يلزم عنها حتى تعطيل مقتضى ذلك النص بمنع النيابة العمومية بصفة مطلقة من تقديم الدليل على ثبوتية الاجرام لدى الشريك في الواقعة التى ارتكبها الفاعل دون أن يكون عنده القصد الجنائي كما يتطلبه القانون.

« وحيث انه يتضح من مراجعة الحكم الصادر من محكمة مصر المختلطة بتاريخ ١٣ مارس سنة ١٩٤١ براءة تودور كوتسيكا من التهمة التى وجهت اليه وهى انه في يوم ٥ أغسطس سنة ١٩٤٠ شرع في اعطاء مبلغ ألف جنيه رشوة لم تقبل منه إلى الدكتور محمد ذو الفقار

عن حجته وتمهل أمره وتقضى بما يخالفه على نحو ما قلنا استنادا إلى أسباب لا تنفق والقانون على أن ذلك منها ما كان يقتضى نقض حكمها لو كان الحكم في الدفع غير صحيح في القانون أما إذا كان صحيحا وهو صحيح ولا خطأ فيه فيما انتهى إليه كما سبق البيان فإن النقض يكون متعينا .

« وحيث أنه لكل ما تقدم يمين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه .

(طعن النيابة ضد توفيق احمد ول الدين القندى رقم ١١٦٧ سنة ١٣٠٧ ق)

٧٧

٢٧ إبريل سنة ١٩٤٢

معارضة . الحكم باعتبارها كأنها لم تكن متى صح ؟ عند غياب المارضى في أول جلسة حددت لنظر المعارضة . حضوره هذه الجلسة وقبائه بمسدد ذلك . وجوب الفصل في المعارضة .

(المادتان ١٦٣ و ١٨٧ تحقيق)

المبدأ القانوني

لا يجوز قانونا الحكم باعتبار المعارضة كأنها لم تكن إلا عند غياب المارضى في أول جلسة حددت لنظر معارضته ، أما إذا حضر هذه الجلسة ثم غاب بعد ذلك فلا يجوز الحكم باعتبار المعارضة كأنها لم تكن ، بل يمتنع على المحكمة في هذه الحالة أن تفصل في موضوعها .

الحكم

« وحيث أنه لا يجوز قانونا الحكم باعتبار المعارضة كأنها لم تكن إلا إذا غاب المارضى في أول جلسة حددت له لنظر معارضته فيها

بين البراءة التي انتهى إليها على عدم صحة الواقعة كما قال الحكم المطعون فيه بل أسسها كما هو ظاهر من مطالعته على عدم توفر القصد الجنائي لدى المتهم بالجريمة التي رُفعت بها الدعوى عليه - وثانيا - أنه مع التسليم بأن الأحكام الصادرة من المحاكم المختلطة في المواد الجنائية التي من اختصاصها قانونا الفصل فيها لها حجية ملزمة أمام القضاء الأهلي أسوة بأحكام المحاكم الأهلية فإن الحكم المختلط المذكور - وقد اعتمد في براءة الفاعل على انعدام القصد الجنائي لديه - ليس من شأنه قانونا كما مر القول أن يحول دون محاكمة الشريك في ارتكاب الفعل إذا كان القصد الجنائي متوافرا في حقه هو ولذلك فإنه كان ينبغي على المحكمة أن تسمع الدعوى البرفوعة على المتهم بالاشتراك وتحقق أدلتها المقدمة فيها والوارد ذكرها بالحكم المستأنف ثم تقضى في موضوعها على حسب ما تستظهره هي وقفا لما تطعن إلى عقيدتها . أما وهي لم تفعل بل اكتفت باعتبارها الحكم المختلط قرينة قانونية ملزمة ودليلا قاطعا لا يقبل المناقشة والتفنيد على انعدام نية الاجرام لاقى حق الفاعل المحكوم له بذلك وحده بل أيضا في حق شريكه الذي لم يدخل معه في المحاكمة والذي تدعى النيابة العمومية برفضها الدعوى عليه لطلب معاقبته بناء على أدلة الثبوت التي تقدمها للمحكمة ، أنه فيها وقع منه اتما كان بقصد ارتكاب فعل جنائي - أما وهي لم تفعل فإنها تكون قد أخطأت خطأ يوجب حكمها بما يستوجب قضيه - وثالثا - أنه بعد صدور الحكم ابتدأ برفض الدفع المقدم من المتهم ويجوز عما كتمه رغم الحكم الصادر براءة المتهم الآخر وبعد صيرورة هذا الحكم نهائيا بأنه استلقتا فيا بعد ذلك ما كان يجوز للمحكمة أن تضرب صفحا

فانه لا يصح أن يفترض في حقه طه بالحكم ومحاسبته على هذا الأساس ، بل يجب أن يظل باب الاستئناف مفتوحاً أمامه حتى يعلن بالحكم أو يعلم به بأي طريق رسمي آخر ، فستدث مبدأ ميعاد الاستئناف بالنسبة له .

المحكمة

« وحيث انه وإن كان الميعاد المقرر لاستئناف الحكم الابتدائي الصادر باعتبار المعارضة كأنها لم تكن يبدأ من يوم صدور الحكم إلا أن ذلك محله أن يكون المحكوم عليه على علم بالجلسة التي صدر الحكم فيها وأن يكون عدم حضوره أمام المحكمة راجعاً إلى سبب غير مقبول . أما إذا كان المحكوم عليه لاعلمه بيوم الجلسة التي صدر فيها الحكم عليه في غيبته في المعارضة المرفوعة منه أو كان قد منعه مانع قهري من الحضور أمام المحكمة فانه لا يصح أن يفترض في حقه علمه بالحكم ومحاسبته على هذا الأساس بل يجب أن يظل باب الاستئناف مفتوحاً أمامه حتى يعلن بالحكم أو يعلم به بأي طريق رسمي آخر فتدث مبدأ ميعاد الاستئناف بالنسبة له .

« وحيث انه بناء على ما تقدم يكون الحكم المعلن فيه إذا ثبت أن التهم حكم عليه غيباً في المعارضة المرفوعة منه وهو معتقل لا يستطيع الحضور إلى المحكمة ومع ذلك لم يحاسبه في صدد بدء ميعاد الاستئناف على أساس علمه رسمياً بالحكم يكون قد أخطأ .

« وحيث انه لذلك يصح قبول الطعن وتقض الحكم المعلن فيه

(لن الثانية حد صديق محمد ماضي رقم ١١٧٠ س ١٩٢٥)

(٥)

أما إذا حضر في هذه الجلسة ثم غاب بعد ذلك فلا يجوز الحكم باعتبار المعارضة كأنها لم تكن بل يجب على المحكمة في هذه الحالة أن تفصل في موضوعها .

« وحيث انه يبين مما تقدم أن المحكمة قضت باعتبار المعارضة كأنها لم تكن بالجلسة الأخيرة التي لم يحضر فيها الطاعن مع أنه كان حاضراً في جلسة سابقة فتكون قد أخطأت إذ هي لم تفصل في موضوع المعارضة ولذا يصح قبول الطعن وتقض الحكم

(طرن محمد حمزة جبر حد الثانية رقم ١١٦٨ س ١٩٢٥)

٧٨

٢٧ أبريل سنة ١٩٤٢

استئناف . حكم ابتدائي باعتبار المعارضة كأنها لم تكن . ميعاد استئنافه . يبدأ من يوم صدوره . شرط ذلك . علم المحكوم عليه بالجلسة التي صدر فيها الحكم وعدم حضوره فيها لسبب غير مقبول . عدم طه بالجلسة أو عدم حضوره فيها المانع قهري . متى يبدأ ميعاد الاستئناف في حالتين الحاليتين ؟ من يوم اعلاته بالحكم أو طه به من طريق رسمي .

(المواد ١٦٣ و ١٧٧ و ١٨٧ تحقيق)

للبدا القانوني

إنه وإن كان الميعاد المقرر لاستئناف الحكم الابتدائي الصادر باعتبار المعارضة كأنها لم تكن يبدأ من يوم صدور الحكم إلا أن ذلك محله أن يكون المحكوم عليه على علم بالجلسة التي صدر الحكم فيها ، وأن يكون عدم حضوره أمام المحكمة راجعاً إلى سبب غير مقبول . أما إذا كان المحكوم عليه لاعلمه بيوم الجلسة التي صدر فيها الحكم عليه في غيبته في المعارضة المرفوعة منه ، أو كان قد منعه مانع قهري من الحضور أمام المحكمة ،

٧٩

٢٧ أبريل سنة ١٩٤٢

معارضة . الحكم باعتبارها كأنها لم تكن متى يصح ؟
تختلف الماوض عن حضور الجلسة المحددة له بدون عذر .
عدم اعلاؤه هذه الجلسة . الفصل باعتبار ما ردت كأنها لم تكن
لا يصح . (المادتان ١٦٢ و ١٨٧ تحقيق)

المبدأ القانوني

لا يصح الحكم باعتبار المعارضة كأنها لم تكن
إلا إذا كان تختلف للماوض عن الحضور للجلسة
لا يرجع إلى عذر مقبول . فإذا كان المحكوم عليه
لم يعلن بالجلسة المحددة لنظر المعارضة للرفوعة
منه ، ومع ذلك قضت المحكمة باعتبار معارضته
كأنها لم تكن ، فإن حكمها يكون باطلا للاخلال
بحق الدفاع .

المحكمة

و حيث ان النيابة تقول في وجه الطعن
انه بالرغم من أن التهم لم يعلن للجلسة المحددة
لنظر القضية فإن المحكمة الاستئنافية قضت
باعتبار المعارضة المقدمة منه كأن لم تكن . لذلك
يكون الحكم المطعون فيه وقع باطلا لعدم اعلان
التهم للجلسة المذكورة ويجب نقضه

و حيث انه لا يصح الحكم باعتبار المعارضة
كأن لم تكن إلا إذا تختلف الماوض عن
الحضور للجلسة بدون عذر . وبما أن المحكوم
عليه لم يعلن بالجلسة المحددة لنظر المعارضة
للرفوعة منه وقد قضت محكمة ثانية درجة باعتبار
معارضته كأن لم تكن لتختلفه عن الحضور مع
وجود هذا العذر القهري لذلك تكون قد حرمته

من استعمال حقه في الدفاع ويكون حكمها باطلا
يجب نقضه

(من النيابة ضد محمد سلوانى حناوى رقم ١١٧٨
سنة ١٢ ق)

٨٠

٢٧ أبريل سنة ١٩٤٢

اثبات . اعتراف المتهم في التحقيق . حرية المحكمة في
الاعتماد . انكار التهم صدور الاعتراف المبرور اليه . أخذه
به . وجوب الرد على الانكار . غسلو الحكم من ذلك .
بميه .

المبدأ القانوني

للحكمة في المواد الجنائية الحرية المطلقة
في أن تأخذ باعتبار اعتراف المتهم في التحقيق متى
اقتضت بسببته . إلا أنه اذا أنكر المتهم صدور
الاعتراف المبرور اليه ورأت هي أن تأخذه به
فيجب عليها أن تضمن حكمها الرد على انكاره ؛
فإذا خلا حكمها مما يدل على أنها بحثت هذا
الدفاع الجوهرى القى من شأنه أن يؤثر في
رأيها فإن حكمها يكون مميبا

المحكمة

و حيث ان مما ينهض الطاعن على الحكم المطعون
فيه أنه دفع أمام محكمته أول وثائق درجة بأن
الاعتراف المنسوب إليه بحضور البوليس لم يصدر
منه مطلقا وأنه رغم ذلك فإن المحكمة استندت
في إدانته إلى هذا الاعتراف دون أن تنهى أحدهما
بتحقيق دقائه أو الرد عليه . ومن ثم يكون
الحكم المطعون فيه — إذ أغفل الرد على هذا
الدفاع الهام قاصر الأسباب مما يبيحه وينقض
نقضه .

٨١

٢٧ أبريل سنة ١٩٤٢

اثبات . قواعد في العقود المدنية . لاتفاق لما بالنظام العام . الدفع بعدم جواز اثبات الحق المدعى به باليمين . وجوب التقدم به قبل سماع الشهود . السقوط عنه سقط له . التمسك به بعد ذلك أمام محكمة النقض . لا يجوز .

المبدأ القانوني

إن قواعد الاثبات في العقود المدنية لاتتعلق لها بالنظام العام فيجب على من يريد التمسك بالدفع بعدم جواز اثبات الحق المدعى به عليه بالبينة أن يتقدم بذلك الى محكمة الموضوع قبل سماع الشهود . فاذا ما سكت فلا يجوز له بعد ذلك أن يتمسك به ، ولا للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها إذ هذا السكوت يعتبر تنازلاً عنه من حقه في الاثبات بالطريق الذي رسمه القانون ، ولا يكون له بعد أن سقط حقه في هذا الدفع بتنازله عنه أن يسود فيتمسك به أمام محكمة النقض .

(طعن ملحق حسن عليه حسب لائحة رقم ١١٨١ سنة ١٢ ق)

٨٢

٤ مايو سنة ١٩٤٢

تفتيش :

- ١ - القرار كنه التهم بقروله التفتيش . ابتداءً أنه كنه بالاكره . دفع موضوعي . وجوب التمسك به أمام محكمة الموضوع . التزمه لا أول مرافعة محكمة النقض . لا يجوز .
- ٢ - تفتيش التهم برضاها . طنت بذلك في التفتيش . لا يقبل .

« وحيث ان المحكمة في المواد الجنائية الحرية المطلقة في أن تأخذ باعتراف التهم في التحقيق ان اقتنعت بصدوره منه أو لا تقول عليه إذا لم تعلم إلى - إلا أنه إذا أنكر التهم صدور الاعتراف منه ورأت هي الأخذ به فانه يجب عليها أن تضمن حكمها الرد على هذا الدفاع - فلذا ما خلا الحكم ما يدل على أن المحكمة بحثت هذا الدفاع الجوهري الذي يؤثر ثبوته أو قبه بلا شك في رأي القاضي فان حكمها يكون ميباً يجب نقضه ،

« وحيث انه بالرجوع إلى محاضر جلسات محكمتي أول وثاني درجة بين أن الطاعن دفع أمامها بأن الاعتراف للنسوب إليه بحضور التحقيق لم يصدر منه - كما انه بالاطلاع على الحكم الابتدائي الذي تأيد بأسبابه استئنافاً بالحكم المطعون فيه يوضح أن محكمة أول درجة أسست إدانة الطاعن على اعترافه بالتحقيق - ولم تتعرض هذه المحكمة أو المحكمة الاستئنافية في حكميهما ليثبت انكار الطاعن للاعتراف المذكور ولم تمن كلاهما بالرد عليه لاصرا حقولا ضمتا مع أنه دفاع هام يؤثر ثبوته في رأي القاضي بالأداة ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه - إذ أغفل الرد على هذا الدفاع الجوهري - قاصر الاسباب ما يسيه ويستوجب نقضه وذلك دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن

(طعن محمد محفوظ محمد حسب لائحة رقم ١١٨٠ سنة

١٢ ق)

المبادئ القانونية

١ - إذا كان المتهم لم يتمسك أمام المحكمة بأن الأقرار الذي كتبه بقبوله التفتيش كان لما وقع عليه من اكراه فلا يقبل منه أن يثير ذلك أمام محكمة النقض ، فإن هذا من المسائل المتصلة بالوقائع التي يجب أن تثار أمام محكمة الموضوع حتى يمكن تحقيقها والفصل فيها .

٢ - إذا كان تفتيش المتهم قد حصل بناء على رضائه فلا يقبل منه الطعن في هذا التفتيش بأنه كان بقصد التحري عن وقوع جريمة لا لتحقيق في جريمة واقعة .

(ملن محمد عبد أبو ذكرى ضد النيابة رقم ١١٩٩ سنة ١٣ ق)

٨٣

٤ مايو سنة ١٩٤٢

اختار أشياء مسروقة . ركن الاغفار . متى يتحقق ؟
مجرد تسلم الموقوف مع علم التسلم بأنه مسروق . يكفي
(المادة ٢٧٩ ع - ٣٢٢)

للبداء القانوني

إن مجرد تسلم للمسروق يكفي لتحقيق ركن الاخفاء متى كان مقرونا بعلم التسلم بأنه مسروق المحكم

.....
« وحيث إن لمحكمة الموضوع أن تأخذ بما تطعن إليه من أقوال الشهود سواء أدلوا بها في الصحقيقات أو أمانها وهي في ذلك ليست ملزمة أن تبين سبب اخفائها بما اعتمدت عليه منها لأن ذلك يرجع إلى حررها المطلقة في

تكوين اعتقادها على أن الحكم المطعون فيه خلافا لما يقوله الطاعن قد عدل استناده إلى قول المخبر في تحقيقات البوليس دون ما قاله أمام المحكمة بأن عدوله إنما كان بقصد افلات الطاعن من العقاب - أما ما يدعيه الطاعن من أن ما وقع منه إنما يعتبر شروعا في اخفاء أشياء مسروقة لا عذاب عليه فردود بما أثبتته الحكم من أنه بعد أن أخذ العلبة المسروقة وضعها في درج بمجره على أن مجرد تسلم الشيء المسروق يكفي لتوفر الاخفاء متى كان مقرونا بعلم التسلم بأن هذا الشيء مسروق

« وحيث انه لذلك يحسن رفض الطعن موضوعا

(ملن محمد علي عزف ضد النيابة رقم ١٢٠٢ سنة ١٣ ق)

٨٤

٤ مايو سنة ١٩٤٢

انتهاك حرمة ملك الغير . التعرض في الحيازة . متى تتحقق هذه الجريمة ؟ أن يكون القصد من دخول المقار هو منع الحيازة بالقوة . عدم تحقق هذا القصد - تعرض مدني . مثال .
(المادة ٣٣٣ ع - ٣٦٩)

للبداء القانوني

يجب في جريمة التعرض في الحيازة للنصوص عليها في المادة ٣٦٩ من قانون العقوبات أن يكون قصد التهم من دخول المقار هو منع اليد بالقوة من الحيازة . فإذا لم يثبت أن استعمال وسائل القوة في منع الحيازة كان ملحوظا لديه فلا جريمة ، وتكون الواقعة مجرد تعرض مدني . وإذا كان ما أثبتته الحكم هو أن التهم بعد أن حكم بمنع تعرض زوجته للمدعي بالحق

هو منع واضح اليد من حيازته بالقوة فإذا لم يقين عزم الطاعل على الاعتدال على القوة في منع الحائز للعقار من حيازته فلا جريمة بل تكون الواقعة هي واقعة تعرض مدني محض .

« وحيث انه بالرجوع الى الحكم الابتدائي الذي تأيد استئنافا لاسبابه بين أنه لم يورد دليلا على أن دخول الطاعن في العقار كان بقصد منع الحيازة بالقوة وكل ما أثبتته في هذا الخصوص ان المتهم بعد أن حكم بمنع تعرض زوجته للدعي بالحق المدني في العقار موضوع النزاع ثم حكم برفض تثبيت ملكيتها له «هدم جانبي باب العقار ورفسه وأخذ لنفسه وسد هذا الباب بيتاء حديث » وهذا لا يكفي لييان هذا الركن من أركان الجريمة .

« وحيث انه لذلك يضمن نقض الحكم المطعون فيه وإحالة النظر في القضية من جديد إلى محكمة مصر الاستئنافية .

(طعن محمد لبيب المكوي ضد النيابة وآخر مدع بمن مدني رقم ١٢٠٢ سنة ١٢ ق)

٨٥

٤ مايو سنة ١٩٤٢

استئناف . استئناف النيابة العام . أثره . اصل المحكمة بالدعوى وحريتها في الصرف فيها . عدم تقديمها بما تضمنه النيابة في تقرير الاستئناف أو تبديع في الجلسة من الطلبات . انحصار النيابة في تقرير الاستئناف على طلب الحكم بعدم اختصاص المحاكم الاهلية . اختصاص المحكمة . فصلها في الموضوع من كل نواحي . تقديمها القوية . لا ترتب عليها في ذلك

للبدء القانوني

إن الاستئناف الذي رفضه النيابة العامة عن الحكم يترتب عليه نقل الموضوع برمته إلى

المدني في العقار ، ثم برفض تثبيت ملكيتها له ، هدم جانبي باب العقار ورفسه وأخذ لنفسه ، وسد هذا الباب بينان جديد ، فهذا كله لا يكفي في بيان توافر هذا الركن لأنه لا يتضمن ما يدل على أن المتهم كان يقصد استعمال القوة في سبيل تنفيذ مقصده .

المحكمة

« وحيث ان إهمال المحكمة البحث في دفاع هام تقدم به المتهم كالدفاع الذي أبداه الطاعن في هذه الدعوى وسكوت الحكم عن الرد عليه وعن تحقيقه ما يوجب الحكم ويصله لانه لو صح ما يدعيه الطاعن من ان العقار الذي أدين من أجل تعرضه فيه هو غير العقار الذي أشار اليه الحكم الابتدائي — لو صح هذا الادعاء لاتبني عليه هدم التهمة من أساسها .

« وحيث ان الطاعن يقول في الوجه الثاني من أوجه الطعن أن الركن المادي لجريمة دخول عقار في حيازة آخر غير متوفر لأن الثابت ان العقار الذي دخله في حيازته هو وليس في حيازة الدعي المدني وأن الركن الادبي للجريمة وهو القصد الجنائي ممدوم أيضا لانه لم يدخل العقار بقصد ارتكاب جريمة فيه أو بقصد منع حيازته بالقوة بل دخل لتنفيذ قرار التنظيم — ويقول الطاعن في الوجه الثالث ان الحكم المطعون فيه لم يبين هذه الأركان أو لم يثبت به تحقيق الحيازة للمعنى عليه ولا نوع القوة التي استعملت .

« وحيث انه يجب لتطبيق المادة ٣٩٩ عقوبات أن يكون قصد الطاعل من دخول العقار

كاملًا إلى المحكمة الاستئنافية واتصال هذه المحكمة به اتصالًا يحول لها النظر فيه من جميع نواحيه دون أن يقيد بها في ذلك ما قد تضعه النيابة من القيود في تقرير الاستئناف أو ما تبديه في طلباتها بالجلسة .

د وحيث أنه وإن كانت النيابة قد قصرت استئنافها على طلب الحكم بعدم اختصاص المحاكم الأهلية وإحالة أوراق القضية على النيابة العسكرية إلا أن هذا لا يقيد المحكمة الاستئنافية ولا يحد من سلطتها المطلقة في نظر الموضوع من جميع نواحيه والحكم فيه طبقًا لما تراه هي في حدود القانون فلا حرج عليها في هذه الحالة إذا شددت العقوبة المحكوم بها ابتدائيًا .

هـ وحيث أنه لذلك يضمن الحكم برفض الطعن موضوعًا .

(طعن متول محمد متولى ضد النيابة رقم ١٧٠٤
سنة ١٢ ق)

٨٦

٤ مايو سنة ١٩٤٢

١ - تزوير . ثبوت التزوير لدى المحكمة من مقامها
هي أو بما في الدعوى من أدلة . تعيين خبير
للمضاهاة . لا موجب .

٢ - نقص وإبرام . دعوى مدنية . ملاحظة القانون أن
الإصل المظنون فيه بالتزوير فيه تصليح . نظره
الدعوى الجنائية . طعن في حكمه فيما لهذا السبب .
لا يقبل .

٣ - رد القضاء . مجرد ملاحظة القاضي الذي نظر
الدعوى المدنية . وجود تصليح في أحد المستندات .
أثبت لرافعة مادية صرف . لا يمتنع من الحكم
في الدعوى الجنائية بتزوير هذا المستند .

المبادئ القانونية

١ - إن المحكمة غير ملزمة قانونًا بأن تدوين
خيرًا للمضاهاة في دعاوى التزوير متى كان

الحكمة الاستئنافية فتتصل هذه المحكمة به اتصالًا
يحولها النظر فيه من جميع نواحيه دون أن
تكون مقيدة في ذلك بما تضعه النيابة في تقرير
الاستئناف أو تبذره في الجلسة من الطلبات .

فإذا كانت النيابة قد اقتصررت في تقرير
الاستئناف على طلب الحكم بعدم اختصاص
المحاكم الأهلية وإحالة الأوراق إلى النيابة
العسكرية فإن المحكمة الاستئنافية إذا رأت
أنها مختصة لا يقيدها ما ورد في ذلك التقرير ،
ولا يحد من سلطتها المطلقة في نظر الموضوع من
كل نواحيه والحكم فيه طبقًا لما تراه هي في
حدود القانون . وإذن فلا تترتب عليها إذا هي
شددت العقوبة المحكوم بها ابتدائيًا

المحكم

د حيث أن وجه الطعن ينحصر في أن
النيابة استأنفت الحكم الابتدائي القاضي بحبس
الطاعن شهرًا واحدًا مع الشغل طالبة الحكم
بعدم الاختصاص وإحالة الأوراق إلى النيابة
العسكرية فما كان من المحكمة الاستئنافية إلا
أن حكمت بتشديد العقوبة وحبس المتهم أربعة
شهور مع الشغل . ويقول الطاعن أن المحكمة
الاستئنافية ما كانت تملك في هذه الحالة تعديل
الحكم وتشديد العقوبة وإنما كل ما تملكه
إما تأييد الحكم أو إلغاؤه أو الإبراء وبذلك
يكون تعديل الحكم وتشديد العقوبة مخالفًا
للقانون .

هـ وحيث أن استئناف النيابة العامة يترتب
عليه نقل الموضوع المرفوع بشأنه للاستئناف

التزوير ثابتا لهما من مشاهدتها هي أو مما يكون في الدعوى من أدلة أخرى .

٢ - إن القاضى الذى نظر الدعوى المدنية ولاحظ فيها وجود التصليح في الإيصال المطعون فيمنه بالتزوير إذا نظر الدعوى الجنائية من التزوير وحكم فيها ابتدائيا فهذا لا يصلح سببا للطعن في الحكم مادام المتهم لم يعمل على رده حسب القانون .

٣ - إن مجرد إثبات القاضى أثناء نظر الدعوى المدنية وجود تصليح ظاهر في أحد المستندات المقدمة فيها لا يدل على أنه أبدى رأيا ينعنه من القضاء في موضوع الدعوى الجنائية بتزوير هذا المستند ، إذ هذه الملاحظة في ذاتها ليس معناها أن من أثبتها مقتنع بأن التزوير الذى شاهده يكون تزويرا مقابلا عليه ، وأن مقبلا معينا هو الذى ارتكبه ، بل هو لا يبدو أن يكون إثباتا لواقعة مادية صرف .

المحكم

« وحيث إن الوجه الثانى هو أن القاضى الذى نظر الدعوى المدنية ولا حظ وجود التصليح في الإيصال هو الذى نظر الدعوى الجنائية وحكم فيها ابتدائيا وكان المفروض أن يقتضى عن نظر الدعوى الجنائية وأن يحال هذه الدعوى إلى قاضى آخر لم يسبق له إبداء رأى بشأن الإيصال للدعى بتزويره .

« وحيث إن هذا الوجه لا يصلح سببا للطعن في الحكم مادام الطاعن لم يرد القاضى الذى

أصدر الحكم في الدعوى على أن مجرد إثبات القاضى لى نظر الدعوى المدنية أنه لاحظ وجود تصليح ظاهر في أحد المستندات المقدمة فيها لا يدل على أنه أبدى رأيا ينعنه من القضاء في موضوع الدعوى الجنائية التى ترفع بتزوير هذا السند إذ أن ملاحظة القاضى المدعى وجود هذا التصليح ليس معناها أنه مقتنع بأن هناك جريمة تزوير وأن المتهم هو الذى ارتكبها وإنما هو مجرد إثبات واقعة مادية لا ينكرها نفس الطاعن بوجه الطعن ولذلك يجب أيضا رفض هذا الوجه .

« وحيث إن الوجه الثالث أن الحكم الاستثنائى خال من الأسباب إذ أنه اعتمد على أسباب حكم محكمة أول درجة بدون أن يناقش الدفاع الذى أبداه وكيل التهم .

« وحيث إن الحكم الاستثنائى قضى بتأيد الحكم الابتدائى للأسباب الواردة فيه وقد كان هذا الحكم مشتملا على أسباب كافية ولا يهتم على المحكمة الاستثنائية في مثل هذه الحالة أن تفتد ذكر تلك الأسباب في حكمها الصادر بالتأيد لأن إحالتها إلى أسباب الحكم الابتدائى تجعل هذا الحكم بأسبابه متدعجا بالحكم الاستثنائى - وليس في الدفاع الذى أبداه محامى المتهم أمام المحكمة الاستثنائية ما يستدعى ردا خاصا مسببا من قبل هذه المحكمة زيادة عما جاء بحكم محكمة أول درجة - فيكون هذا الوجه أيضا متمين الرفض .

(طعن أحد راضون مر حد لتيابة رقم ١٢٠٥ سنة

١٢ ق)

٨٧

٤ مايو سنة ١٩٤٢

١ و٢ - تزوير التمسى باسم شخص وهمي . طلب اعلان عريضة دعوى بهذا الاسم . حصول الاعلان بناء على ذلك . تزوير في ورقة رسمية . ضرر افعال للمضى عليه . زعزعة الثقة الواجبة للأوراق الرسمية

(المادة ١٨٠ ع - ٢١٢)

٣ - اشتراك . متى يتحقق الاشتراك ؟ تنظر محاكمة الفاعل الاصل لعدم معرفته أو لوقاته أو لانعدام قصد الجنائي فيه أو لاسوال أخرى خاصة ٤ . جواز محاكمة الشريك . محاكمة شريك استثنائيا قبل نظير معارضة الفاعل الاصل ابتدائيا . لامانع . (المادة ٤٤٢ ع)

المبادئ القانونية

١ - التمسى باسم شخص وهمي ، وطلب اعلان عريضة دعوى بهذا الاسم ، ثم حصول الاعلان فضلا بناء على ذلك ، هو تزوير في ورقة رسمية بطريقة إثبات واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة بالتسمى باسم التزوير .

٢ - إنه فضلا عن الضرر الاحتمالي الذي قد يلحق المجنى عليه من التزوير في عريضة الدعوى المملنة إليه فان تغيير الحقيقة في هذه العريضة باعتبارها من الأوراق الرسمية من شأنه أن يزعزع الثقة الواجبة لهذه الأوراق مما يتوافر به ركن الضرر على كل حال

٣ - إنه وإن كان صحيحا أن الاشتراك لا يتحقق إلا في واقعة معاقب عليها تقع من الفاعل الأصلي وان الشريك لا يجوز عقابه إذا كان ما وقع من الفاعل الأصلي غير معاقب

عليه ، إلا أن ذلك لا يستلزم أن تتكون محاكمة الشريك مطلقة على محاكمة الفاعل الأصلي والقضاء عليه بالعقوبة ، إذ ذلك يؤدي إلى عدم معاقبة الشريك إذا تعذرت محاكمة الفاعل الأصلي لكونه مجهولا أو متوفى أو غير معاقب لانعدام القصد الجنائي عنده أو لأحوال أخرى خاصة به ؛ وإذن فتصح محاكمة الشريك استثنائيا قبل أن تنظر معارضة الفاعل الأصلي ابتدائيا .

المحكمة

« حيث ان محصل الوجهين الاول والثاني من أوجه الطعن هو أن الواقعة لا تعتبر تزويرا مما نص عليه في مواد الاتهام إذ الموضوع لا يبدو ان دعوى مدنية أعلنت ولم تقيد ولم يحصل ضرر حتى ولو سلم جدلا أن الدعوى رفعت باسم شخص وهمي .

« وحيث ان التهمة التي اعتبرتها المحكمة ناجمة هي أن الطاعن اشترك مع آخر بطريق التحريض والمساعدة في ارتكاب تزوير في ورقة رسمية هي عريضة دعوى مطالبة بدین بأن اصطنع الفاعل الأصلي عريضة الدعوى ونسبها لشخص وهمي لاجل وجود له في الحقيقة هو احمد افندي على من مصر ووقع عليها بامضاء مزورة نسبها لذلك الشخص الوهمي وعمل على اعلانها لمحمد علي المالكى فأعلنت وكلف فيها بالحضور أمام محكمة المواسكي الجزئية الاهلية يوم ٢٧ ابريل سنة ١٩٣٩ لمعاج الحكم عليه بدفع مبلغ خمسة جنيهات قيمة الباقي من قسط دين عليه وذلك اضارارا بمحمد علي المالكى المذكور بأن جرض الطاعن الفاعل الأصلي على تمرير عريضة

الدعوى المذكورة والتوقيع عليها باسم الشخص الوهمي وتسليمها منه بعد تحريرها وقدمها بنفسه إلى قلم المحضرين لإعلانها فوقعت الجريمة بناء على هذا التحريض وتلك المساعدة .

« وحيث ان التسمي باسم شخص وهمي وطلب اعلان عريضة الدعوى بهذا الاسم وحصول الاعلان فعلا بناء على ذلك يعتبر تزويرا في ورقة رسمية باثبات واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة بالتسمي باسم الغير .

« وحيث انه فضلا عن الضرر الاحتمالي الذي يمكن أن يلحق المني عليه من تزوير عريضة الدعوى المعلقة اليه فان تغيير الحقيقة في هذه العريضة يزعزع الثقة الواجبة للأوراق الرسمية مما يوفّر منه ركن الضرر .

« وحيث ان الوجه الثالث من أوجه الطعن هو أنه لا يصح محاكمة الشريك إلا إذا ثبتت التهمة الأصلية ومادام الفاعل الأصلي لا تزال معارضته منظورة ولم يحكم فيها ابدائيا فلا يصح محاكمة الطاعن على تهمة الاشتراك استثنائيا .

« وحيث انه لا يصح محاكمة الشريك إلا إذا ثبتت التهمة الأصلية ومادام الفاعل الأصلي لا تزال معارضته منظورة ولم يحكم فيها ابدائيا فلا يصح محاكمة الطاعن على تهمة الاشتراك استثنائيا .

« وحيث انه وإن كان صحيحا أن الاشتراك لا يتحقق إلا تبعا لواقعة أصلية معاقب عليها وأنه لا يجوز عقاب الشريك إذا كان الفصل الأصلي غير معاقب عليه فإنه ليس بصحيح ان محاكمة الشريك لا يجوز إلا اذا حوكم الفاعل الأصلي وثبتت عليه الجريمة وقضي عليه بالعقوبة وانما يجوز محاكمة الشريك والحكم عليه بالعقوبة للنصوص عليها قانونا ولو تضررت محاكمة الفاعل الأصلي أو تعطلت بسبب غيابه أو هربه بل يجوز محاكمته ولو كان الفاعل الأصلي مجهولا أو متوفيا أو كان غير معاقب لا تصدق

« وحيث انه وإن كان صحيحا أن الاشتراك لا يتحقق إلا تبعا لواقعة أصلية معاقب عليها وأنه لا يجوز عقاب الشريك إذا كان الفصل الأصلي غير معاقب عليه فإنه ليس بصحيح ان محاكمة الشريك لا يجوز إلا اذا حوكم الفاعل الأصلي وثبتت عليه الجريمة وقضي عليه بالعقوبة وانما يجوز محاكمة الشريك والحكم عليه بالعقوبة للنصوص عليها قانونا ولو تضررت محاكمة الفاعل الأصلي أو تعطلت بسبب غيابه أو هربه بل يجوز محاكمته ولو كان الفاعل الأصلي مجهولا أو متوفيا أو كان غير معاقب لا تصدق

« وحيث انه وإن كان صحيحا أن الاشتراك لا يتحقق إلا تبعا لواقعة أصلية معاقب عليها وأنه لا يجوز عقاب الشريك إذا كان الفصل الأصلي غير معاقب عليه فإنه ليس بصحيح ان محاكمة الشريك لا يجوز إلا اذا حوكم الفاعل الأصلي وثبتت عليه الجريمة وقضي عليه بالعقوبة وانما يجوز محاكمة الشريك والحكم عليه بالعقوبة للنصوص عليها قانونا ولو تضررت محاكمة الفاعل الأصلي أو تعطلت بسبب غيابه أو هربه بل يجوز محاكمته ولو كان الفاعل الأصلي مجهولا أو متوفيا أو كان غير معاقب لا تصدق

« وحيث انه وإن كان صحيحا أن الاشتراك لا يتحقق إلا تبعا لواقعة أصلية معاقب عليها وأنه لا يجوز عقاب الشريك إذا كان الفصل الأصلي غير معاقب عليه فإنه ليس بصحيح ان محاكمة الشريك لا يجوز إلا اذا حوكم الفاعل الأصلي وثبتت عليه الجريمة وقضي عليه بالعقوبة وانما يجوز محاكمة الشريك والحكم عليه بالعقوبة للنصوص عليها قانونا ولو تضررت محاكمة الفاعل الأصلي أو تعطلت بسبب غيابه أو هربه بل يجوز محاكمته ولو كان الفاعل الأصلي مجهولا أو متوفيا أو كان غير معاقب لا تصدق

« وحيث انه وإن كان صحيحا أن الاشتراك لا يتحقق إلا تبعا لواقعة أصلية معاقب عليها وأنه لا يجوز عقاب الشريك إذا كان الفصل الأصلي غير معاقب عليه فإنه ليس بصحيح ان محاكمة الشريك لا يجوز إلا اذا حوكم الفاعل الأصلي وثبتت عليه الجريمة وقضي عليه بالعقوبة وانما يجوز محاكمة الشريك والحكم عليه بالعقوبة للنصوص عليها قانونا ولو تضررت محاكمة الفاعل الأصلي أو تعطلت بسبب غيابه أو هربه بل يجوز محاكمته ولو كان الفاعل الأصلي مجهولا أو متوفيا أو كان غير معاقب لا تصدق

٢ - يمكن لتوافر ركن الاعتقاد في جريمة الاقراض بالربا القاض حصول قرضين ربويين مستقلين أى لشخصين أو لشخص واحد في وقتين مختلفتين .
المحكمة

« وحيث ان الحكم الابتدائي الذي أخذ بأسبابه الحكم المطلوع فيه إذ قضى برفض الدفع الذي تقدم به الطاعن عن سقوط الحق في رفع الدعوى بالنسبة لدين كامل الجبلأوى استند إلى ما يأتي . وحيث انه عن الوجه الثاني قالنا بت من الأوراق ان دين الجبلأوى نشأ سنة ١٩٣٠ واستمر الدين وورثته من بعده يدفعون الفوائد حتى يونيو سنة ١٩٣٤ وهذا هو تاريخ السداد للقرض برمته وهو مبدأ السقوط القانوني ولا شك أن دفع الفوائد والقرض الجديد في ٣ مايو سنة ١٩٣٦ قاطعان لمدة السقوط في هذه الجريمة - إذ قضى بذلك قد أخطأ في تأويل القانون ، لأن مجرد دفع الفوائد لا يعتبر عقد قرض مادام لم يحصل تجديد القرض وقتئذ ، ومن ثم فلا كان ينبغي الاعتقاد في توافر ركن الاعتقاد على قرض الجبلأوى الذي تم في سنة ١٩٣٠ . على أن هذا الخطأ لا يقتضي نقض الحكم ، إذ أن الواقع التي أثبتتها تدل على أن الطاعن قد أقرض المدين الثاني على حسن الحاق قرضين أحدهما في ٣ مايو سنة ١٩٣٦ بمبلغ ٢٥٠ جنيه والثاني في ٢ يونيو سنة ١٩٣٦ بمبلغ ٣٠٠ جنيه ، وقد كانت الفوائد المتفق عليها في كل من القرضين تزيد على الحد الأقصى للقائمة التي يجوز الاتفاق عليها قانوناً . وما دام الأمر كذلك ، وكان لم

تمض ثلاث سنوات بين كل من القرضين المذكورين وبين ثانيتهما ورفع الدعوى العمومية فإن محكمة الموضوع تكون على حق فيما انتهت إليه من توافر ركن الاعتقاد . وذلك على أساس وجود قرض على حسن الحاق للمذكور لا على وجود قرض الجبلأوى ، لأنه يمكن لتوفر ركن الاعتقاد وجود قرضين ربويين مستقلين ولو لشخص واحد في وقتين مختلفين كما استقر عليه قضاء هذه المحكمة .

« وحيث انه لذلك يحسن رفض الطعن موضوعاً .

(طن محمد عاتم سالم حد النيابة رقم ١٠٢٠ سنة ١٩٢٠)

٨٩

١١ مايو سنة ١٩٤٢

١ - أمر الإحالة . الطعن به أمام المحكمة المختصة بالنظر في الدعوى . لا يجوز . مع ذلك ، عدم تصحيح المحكمة ما يكون فيه من خطأ . الطعن بطريق النقض في حكمها لا في أمر الإحالة .

(المادة ٢٣٦ تحقيق)

٢ - طعن فرعى . الفصل فيه . لا يمنع القاض من النظر في موضوع الدعوى .

(المادة ٢٤٠ تحقيق)

٣ - اثبات . عقد مدني . متى يجوز اثباته بالبينه ؟ تقدير المانع . موضوعي .

المبادئ القانونية

١ - لا يجوز بمقتضى المادة ٢٣٦ من قانون تحقيق الجنايات الطعن بأى وجه من الوجوه في الأمر الصادر بالإحالة أمام المحكمة المختصة بالنظر في أصل الدعوى . والعلّة في ذلك أن هذا الأمر غير ملازم للمحكمة فيما اشتمل عليه فلها أن تصحح كل خطأ فيه ، كما أن المتمم أن

يبدى اعتراضاته على وصف التهمة الرفوعة بها الدعوى عليه؛ فإذا لم تستدرك المحكمة الخطأ من نفسها، أو بناء على طلبه، كان له أن يظن أمام محكمة النقض في الحكم ذاته لا في أمر الاحالة.

٢ - ليس في القانون ما يمنع القاضي من النظر في موضوع الدعوى بعد أن يكون قد حكم في دفع فرعى فيها، بل إن المادة ٢٤٠ من قانون تحقيق الجنايات إذ خولت المحكمة حق الفصل في المسائل الفرعية التي تبرز لها أثناء نظر الدعوى فقد أجازت لها أن تفصل بذلك في الموضوع.

٣ - إن المادة ٢١٥ من القانون الذي تبيح إثبات العقود المدنية بالبيئة في حالة وجود مانع لدى صاحب الحق من الحصول على سند كتابي ممن تماقد معه. وهذا المانع كما يكون مادياً يجوز أن يكون أدبياً، وتقدير الظروف المانعة في جميع الأحوال يدخل في سلطة قاضي الموضوع.

المحكمة

« حيث ان حصل الوجه الأول أن النيابة لم تبين في وصف التهمة ماهو العقد الذي اخلطه المتهم وماعى مشتملاته وأن هذا النقص في بيان التهمة موجب لنقض الحكم

« وحيث انه لايجوز - طبقا للمادة ٢٣٦ من قانون تحقيق الجنايات - الطعن بأى وجه

من الوجوه في الأمر الصادر بالاحالة أمام المحكمة المختصة بالنظر في الدعوى وعلة ذلك أن الأمر المذكور غير ملازم للمحكمة فيما اشتمل عليه فلها أن تصحح كل خطأ فيه، كما أن للمتهم أن يبدى اعتراضاته على وصف التهمة الرفوعة بها الدعوى عليه. فإذا لم تدارك المحكمة هذا الخطأ من نفسها أو بناء على طلب المتهم كان له أن يظن أمام محكمة النقض في الحكم ذاته لا في أمر الاحالة

« وحيث ان الحكم الابتدائي الذي أخذ بأسبابه الحكم الاستثنائي قد بين العقد المخلط ومشتملاته فقد جاء في صدره أن الوقائع تحصل في أن نفيسة سيد فتح الباب اشترت بعقد عرقى من أخيها على سيد فتح الباب نصف فدان من أرض في ناحية السكنيسة وسلمت العقد لأخيها للمتهم كي يقوم بتسجيله ولما طال به به أنكره وجاء في موضع آخر أن نفيسة اشترت نصف الفدان بمبلغ خمسين جنيتها. وفي هذا الذى أنهته المحكمة ببيان كافى للعقد المخلط ومشتملاته. ويكون هذا الوجه متعين للرفض

« وحيث ان حصل الوجه الثانى أن الطاعن دفع أمام محكمة أول درجة بأن العقد المدعى بتسليمه إليه تزيد قيمته على عشرة جننيات فلا يجوز إثباته بشهادة الشهود وقد قضت المحكمة المذكورة برفض هذا الدفع وتأييد حكمها استثنائيا ولما أعيدت القضية إلى المحكمة الجزئية لنظر الموضوع نظر لها القاضي الذى حكم فيها من قبل برفض الدفع ثم نظرت القضية استثنائيا أمام الدائرة الأولى وكان من بين أعضاءها أحد القضاة الذين أصدروا حكمهم من قبل بتأييد الحكم القاضي برفض الدفع الفرعى.

العقد للمتهم وهو نفس الدافع الذي سبق ان أبداه الطاعن أمام محكمة أول درجة ، وجاءت المحكمة الاستئنافية في حكمها المطعون فيه وقالت : « ان الحكم المستأنف من جهة ما قضى به من ثبوت التهمة قبل المتهم في محله لاسبابه التي بنى عليها والتي تأخذ بها هذه المحكمة ولم يدفع المستأنف التهمة عن نفسه أمام هذه المحكمة بأكثر مما دفع به أمام محكمة أول درجة وفيماورد بأسباب حكمها ماينفي عن إعادة تعيند هذا الدافع »

« وحيث انه مادام الطاعن لم يأت أمام المحكمة الاستئنافية بدافع جديد يستلزم الرد عليه من جانبها ، فلا حرج عليها إذا هي اكتفت بالاحالة على أسباب الحكم الابتدائي واتخذت من نفس هذه الاسباب أسبابا بالحكمها ، ولذلك يكون هذا الوجه أيضا متعين الرفض »

« وحيث ان الوجه الرابع هو ان المحكمة أخطأت في تطبيق القانون بقبولها اثبات عقد تزيد قيمته على عشرة جنيهات بشهادة الشهود . » وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد استثنائيا بالحكم المطعون فيه قضى برفض الدفع بعدم جواز سماح شهادة الشهود لان صلة الاخوة بين المجني عليها والمتهم هي مانع أدبي منها من أخذ سند كتابي على أخيها باستلامه العقد »

« وحيث ان المادة ٢١٥ من القانون المدني تبيخ اثبات العقود المدنية بالبيئة في حالة وجود مانع لدى صاحب الحق من الحصول على سند بالكتابة من غريمه . ومن المقرر أن المانع كما يكون مادي يجوز أن يكون أدبيا وان تقدير الظروف التي تمنع من الحصول على سند كتابي يدخل على كل حال في سلطة قاضي الموضوع .

ويقول الطاعن في هذا الوجه انه كان يجب عند نظر موضوع القضية أن ينظرها قضاء آخرون غير من أبدوا رأيهم بجواز الاثبات بالبيئة

« وحيث انه لا يوجد في القانون ما يمنع القاضي الذي حكم في دفع فرعي من النظر في موضوع الدعوى ، بل ان القانون بصحوة هذه المحكمة في المادة ٢٤٠ من قانون تحقيق الجنائيات حق الفصل في المسائل الفرعية التي تعرض لها قد أجاز لها حق الفصل في الموضوع بنص صريح .

« وحيث ان الوجه الثالث يحصل في أن الحكم الاستئنافي المطعون فيه اكتفى بإيد الحكم الابتدائي للأسباب التي بنى عليها ولم يرد على الدافع الذي أبداه الطاعن في الاستئناف وأن هذا يعد قصورا في أسباب الحكم بحمله في حكم غير المسبب ويوجب نقضه »

« وحيث انه بمراجعة محاضر جلسات المحكمتين الابتدائية والاستئنافية يبين أن الطاعن دفع في أول الأمر أمام المحكمتين بعدم جواز سماح شهادة الشهود لان العقد المدعى باختلاسه تزيد قيمته على عشرة جنيهات فرفض دفعه ، ولما ان أعيدت القضية إلى المحكمة الجزئية دفع عامي الطاعن بما يستفاد منه ان العقد المدعى باختلاسه لا وجود له ولم يصدر مثله الى نقصة المجني عليها ولتسكن المحكمة المذكورة قضت بالعقوبة لا تمت لها من شهادة الشهود من وجود العقد فعلا وتسليمه للمتهم ومن ان هذا قد أنكره وبدهه ، فاستأنف الطاعن هذا الحكم ودفع أمام المحكمة الاستئنافية بأنه لم يشك صدور عقد من على سيد فتح الباب بيحه ١٢ قيد اطا إلى المجني عليها وتسليم هذا

تأما إلا عند ما هله للتهمون معا من دائرة المحطة
في الظروف التي قلوه فيها ، والسرقه في هذه
الحالة تكون جنائية

المحكم

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بحث
هذا الدفاع ورد عليه بقوله : « ان الدفاع عن
التهمين طلب اعتبار الحادثة جنعة سرقة للنهم
الاول وإخفاء ممر وقت الثاني والثالث لانهم
وجدوا النعم موضوعا في أوعية وفي كشك
بعيد عن محل النعم لحملوه والمحكمة ترى انه
على فرض أن النعم كان موضوعا في أوعية
وأن المخبر (النهم الأول) وضعه فيها أولا فان
جريمة السرقة لم تتم إذ أن النعم كان لا يزال في
حوزة السكة الحديدية أي لم يخرج عن دائرة
المحطة حتى حضر للتهمون وحملوه خارجا وتمموا
بذلك جريمة السرقة وضبطوا قبل أن يتمكنوا
من إخفاء المروقات »

« وحيث ان المحكمة قد أصابت في هذا
القول لأن السرقة لا تتم إلا بالاستيلاء على الشيء
المسروق استيلاء تاما يخرج من حيازة صاحبه
ويجعله في قبضة السارق وتحت تصرفه ومادام
النعم وقت أن اختلسه الطاعن وزملاءه كان
لا يزال في حيازة السكة الحديدية فان قله بمقرتهم
من دائرة المحطة يعتبر سرقة .

« وحيث انه بالنسبة إلى ما يدعيه الطاعن
من أن المحكمة لم تبين عدده السارقين وما إذا
كان أحدهم يحمل سلاحا وقت السرقة فتعير
صحيح ، لان الحكم قد استظهر أن السارقين

« وحيث ان المحكمة إذ قضت بمجاز اثبات
تسليم العقد المختلس بالبيئة لوجود مانع أدبي
وهو علاقة الاخوة بمنع من الاستيثار بالكتابة
قد فصلت في مسألة موضوعية لا تدخل تحت
رقابة محكمة النقض

« وحيث انه لما تقدم يصح الحكم برفض
الطعن موضوعا

(طعن عدد سيد فتح الباب ضد النيابة وآخر مدع بحق
مدني رقم ١٢٦٦ سنة ١٢٧٢ ق)

٩٠

١١ مايو سنة ١٩٤٢

سرقة . متى تم السرقة ؟ بفروج المسروق عن حيازة
صاحبه وجهه في قبضة السارق . نقل النعم كمية من النعم
من مخزن محطة السكة الحديد الى مكان آخر في دائرة المحطة .
نقله ههنا النعم لإلا ومعه آخرون وهو حامل سلاحا الى
خارج المحطة . جنائية سرقة بالنسبة للنعم لاجنعة .
(المدة : ١٧٧٢ ع — ٢٦٦)

المبدأ القانوني

إن السرقة لا تتم إلا بالاستيلاء على الشيء
المسروق استيلاء تاما يخرج من حيازة صاحبه
ويجعله في قبضة السارق وتحت تصرفه . فاذا
نقل للنعم كمية من النعم من مخازن محطة
السكة الحديدية إلى مكان آخر في دائرة المحطة
بعيد عن الرقابة ، ثم حضر ليلاهو يحمل سلاحا
ومعه آخرون وحملوا النعم إلى خارج المحطة حتى
ضبطوا به ، فان هذه الواقعة تكون جنائية سرقة
بالنسبة للنعم وزملائه . ولا يصح أن تعتبر جنعة
لأن النعم لم يكن عند ما نقله النعم بمفرده قد
خرج من حوزة السكة الحديد ، فلا يستبرأ اختلاسه

كان من الأوراق والسيقان فلا عقاب عليه ،
فذلك منها قصور يعيب الحكم

المحكمة

« حيث ان ملخص الوجه الثاني من وجهي
الطن أن الطاعن دفع أمام محكمة ثاني درجة
بأنه على فرض أن البرشامات ضبطت معه فإن
المادة المخضرة اللون التي وجدت بترك البرشامات
والتي ذكر ككشف التحليل احتواءها على
الحشيش هي من أوراق شجيرات الحشيش
التي لا عقاب على احرازها لأن المادة الاولى
من قانون المواد المخدرة رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨
لا تعاقب إلا على الحشيش المستخرج من الرؤوس
الجففة المزهرة أو المتمرة لائق نبات القنب
الهندي ، أما احراز ماعدا ذلك من هذا النبات
مثل الأوراق والسيقان فلا عقاب عليه رغما
عن أنها تحتوي أيضا على الحشيش ولكن
بكمية ضئيلة لا يعتد بها ، وتحليلها يؤدي إلى
نتيجة إيجابية للحشيش كما قضى بذلك حكم
محكمة النقض رقم ١٤٦٩ سنة ١١ القضائية ،
ومع تمسك الدفاع بذلك أمام المحكمة فاتها لم
ترد عليه ، وفي ذلك اجلال بحق الدفاع يعيب
الحكم .

« وحيث ان ما جاء في الحكم المطعون فيه
ردا على هذا الدفاع المشار اليه في وجه الطعن
هو « وليس من شك أن ما ندرجه وكيل المتهم
الثالث في دفاعه من أن المادة الزرجية التي وجدت
مخضرة اللون في البرشامات الثلاثة التي ضبطت
مع هذا المتهم وتحتوي على مادة الحشيش ما هي
إلا مخلوط من نبات الحشيش الأخضر أي
الذي لم يتم نضجه ولم يجف بعد ولا يتولد منه

كانوا ثلاثة وأن أحدهم وهو المخضر كان يحمل
سلاحاً نارياً ظاهراً .

(طن سليم على عمود وآخر ضد النيابة رقم ١٢٢٨
سنة ١٢ ق)

٩١

١٨ مايو سنة ١٩٤٢

مواد مخدرة . نبات القنب وسيقانه . ليست من
المخدرات السجوية القنب . الدفع بأن ما في البرشامات
المضبوطة لدى المتهم إنما هو أوراق نبات القنب . وجوب
تحقيق هذا الدفع . انقائه . قصور
(القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨)

المبدأ القانوني

إن أوراق نبات القنب وسيقانه وإن كانت
تحتوي على مادة الحشيش إلا أن كميته فيها ضئيلة
بحيث إن الشارع لم ير أن يملأها من الجواهر
التي يعاقب عليها في قانون المخدرات . فإذا كان
مدار الدفاع أن ما في البرشامات المضبوطة لدى
المتهم إنما هو أوراق نبات القنب الهندي لا خضراء
لونه فإنه يكون على المحكمة أن تحقق هذا الدفاع
لمعرفة حقيقة السادة للشبهة فيها ، هل هي من
أوراق نبات القنب وسيقانه فيقضى للمتهم بالبراءة
أم أن الحشيش الذي وجد بها لم يكن إلا من
الرؤوس الجففة أو الزهرة لأن نبات القنب
فيقضى بآدائه . أما أن تكفى بقولها إن ما وجد
بالبرشامات هو حشيش ، مع أن الحشيش إذا

٩٢

١٨ مايو سنة ١٩٤٢

اتهامك حرمة ملك القبر . دخول منزل بقصد ارتكاب جريمة فيه . تبين الجريمة . تحقق جريمة الدخول (المادة ٣٢٤ ج - ٣٧٠)

للبدأ القانوني

إن جريمة دخول المنزل بقصد ارتكاب جريمة فيه تتحقق ولو كانت الجريمة قد تعينت

المحكم

« حيث إن حاصل أوجه الطعن أن المحكمة وقد اعتمدت في ادانة الطاعن على اعترافه وشهادة الشهود جزأت هذا الاعتراف فأخذته بقوله انه ضبط بمنزل المجني عليها ولم تذكر شيئا عن نتيجة الاعتراف التي قال فيها انه إتمام دخول المنزل قهرا عنه بواسطة أشخاص آخرين كما أنها لم تبين ما قاله الشهود مع أن أحدا منهم لم يشهد بأنه رأى الطاعن يدخل المنزل ومع أن أحد هؤلاء الشهود قرر بأن الطاعن أخبره بأن أربعة أشخاص أدخلوه المنزل قسرا عنه . ويقول الطاعن ان في هذا كله قصورا في الاسباب يقرب عليه نقض الحكم . ويضيف إلى ذلك أن المحكمة لم تر اعتبار ما ارتكبه الطاعن جناية شروع في قطاع بالقوة بل اعتبرته جنحة دخول منزل بقصد ارتكاب جريمة فيه ، فإذا لوحظ أن المجني عليها استمرت مصرة على أن الطاعن دخل منزلها بقصد موافقتها يكون استخلاص المحكمة لما اتهمت إليه غير متفق مع

وقائع الدعوى

« وحيث ان للمحكمة الجنائية السلطة التامة في أن تأخذ بما تطعن إليه من أقوال المتهم

جوهر الحشيش المعاقب على احراره لا يرتكز على أساس صحيح ولا سند له من الأوراق ازاء ما نمت من التحليل بطريقتي بيم والتحصن اليكسكوبي من أن المادة تحتوي على حشيش أي على جوهر هذا المخدر »

« وحيث ان ذلك الذي قاله الحكم لا يصلح ردا على دفاع الطاعن لأن أوراق نبات القنب وسيقانه تحتوي على الحشيش ولكن بكمية ضئيلة مما حدا بالمشرع أن لا يبعدها من المواد المخدرة التي خصها بالعقاب . ولما كان مدار الدفاع ان البرشامات المضبوطة لا تحتوي إلا على أوراق نبات القنب الهندي بدليل اخضرار لونها ، فكان على المحكمة أن تحقق هذا الدفاع لمعرفة ما إذا كانت المادة الداخلة في تركيب البرشامات هي من أوراق نبات القنب وسيقانه كما يقول الدفاع وحيث نقض المتهم بالبراءة أو أن الحشيش الذي وجد بها من الرؤوس المجففة المشمرة أو المزهرة لا تقي ذلك النبات وحيث نقض بادانته ، لان قانون المخدرات لم يقصد بالحشيش إلا هذا المعنى الذي سبق ان استظهرته المحكمة في حكمها المشار اليه في وجه الطعن ، فاغفال المحكمة بحث ذلك والاكتفاء بقولها أنه وجد بالبرشامات حشيش مع أن أثر الحشيش يوجد أيضا في الأوراق والسيقان فيه قصور عيب الحكم بما يستوجب نقضه بدون حاجة لبحث الوجه الأول .

(طعن اورد حسن سلاطين وأعر ضد النيابة رقم

٨٤٧ سنة ١٣ ق)

المتهم وقائع جديدة غير ما يكون متصلا بتلك الواقعة .

٢ - إذا كان الحكم لم يبين بالنسبة لأحد المتهمين واقعة الاشتراك في جريمة الضرب المنفوق إلى الموت بيانا كافيا ، وكانت العقوبة التي قضى بها عليه تدخل في نطاق العقوبة المقررة للجنة الضرب مع سبق الإصرار المرتبطة بهذه الجريمة والتي أدان هذا المتهم من أجلها أيضا في ذات الحكم فلا ينقض الحكم لهذا السبب . إلا أنه إذا كان هذا الحكم قد عامل المتهم بالرافة ، وكانت العقوبة التي أوقفا عليه هي أقسى العقوبة المقررة للجنة المذكورة فإنه يصح أن يحكمه بالنقض أن تخفف مدة العقوبة إلى الحد الذي تراه هي مناسبا .

المحكم

« وحيث ان الطاعنين يقولان أن قرار الإحالة الأول هو وحده القرار الذي كان يجب التقيد به ، وما كان لمحكمة الجنايات وقد تقدمت إليها القضية على وجه صحيح بالقرار الأول أن تتصل عن نظرها وان تحيلها إلى النيابة العامة لكي تتصرف فيها من جديد لتقدمها إلى قاضي الإحالة وان إحالة القضية إلى محكمة الجنايات يحتم عليها أن تتصرف هي بنفسها فيها فتفصل في التهم إما بالإدانة أو بالبراءة من غير أن يكون هناك حل ثالث امامها اللهم إلا التصرف في مجرد وصف التهم طبقا لما

وتطرح منها ما ترى أنه غير صحيح ولا رقابة لمحكمة القضاء عليها في ذلك ، فلا يقبل من الطاعن اذن ما يناهه عليها من أنها أخذت ببعض قوله ولم تأخذ بالبعض الآخر . على أن الحكم المطعون فيه قد بين في منطق سليم أسباب عدم أخذه بما قرره الطاعن من أنه سبق إلى المنزل قسرا عنه فلا محل إذن لما يشي به هذا الصدد جريمة الدخول في منزل بقصد ارتكاب جريمة فيه تتحقق ولو كانت الجريمة التي قصد التهم ارتكابها قد تعينت » وحيث انه لذلك يصح رفض الطعن موضوعا .

(طس محمد محمد سيد احمد الشيخ حد النيابة رقم ١٣٨٤ سنة ١٣٧٢ ق)

٩٣

١٨ مايو سنة ١٩٤٢

- ١ - وصف التهمة . حق محكمة الجنايات في تعديل وصف التهمة المينة في أمر الإحالة . استناد وقائع جديدة إلى المتهم . لا يجوز
- ٢ - نقض وإبرام . قصور الحكم في بيان واقعة الاشتراك في الجريمة بالنسبة لأحد المتهمين . دخول العقوبة المحكوم بها عليه في نطاق الجريمة التي أدان من أجلها أيضا في ذات الحكم . لا نقض . سلامة التهم بالمادة ١٧ ع . العقوبة المحكوم بها عليه هي أقصى عقوبة للجنة . تنفيضا للحد الذي تراه محكمة القضاء مناسبا .

المبادئ القانونية

- ١ - إن حق محكمة الجنايات في تعديل أو تشديد التهمة مقيد بالواقعة المينة في أمر الإحالة بحيث لا يجوز لها عند التعديل أن تسند إلى

جاء في المادة ٣٧ من قانون تشكيل محاكم الجنايات رقم ١٩٠٥ لسنة ١٩٠٥ التي تميز للمحكمة إلى حين التعلق بالحكم تعديل أو تشديد التهمة المينة في أمر الاحالة إذا اقتضت الحال ذلك بشرط أن لا توجه إلى التهم أصلا لم يشملها التحقيق .

« وحيث انه يؤخذ من قول الحكم المطعون فيه ان التهم الثاني اشترك مع الاول في فعلته ، ومن إشارته فيما يخص هذا التهم الثاني إلى مواد الاشتراك في الجناية ان محاكمة هذا التهم قد تمت على هذا الاساس ، ولكن المحكمة لم تبين فيه واقعة الجناية التي أدانته فيها البيان الذي يتطلبه القانون .

« وحيث ان هذا النقص في البيان لاشان فيه للطاعن الأول لأن الحكم قد بين الواقعة بالنسبة له ، ولذلك يصح رفض هذا الوجه فيما يخص بالطاعن المذكور .

« وحيث انه فيما يتعلق بالطاعن الثاني فقد كان ذلك يقضي بقض الحكم عن تهمة الاشتراك في الجناية ، لولا أن العقوبة المحكوم بها عليه تدخل في نطاق العقوبة المقررة في القانون لمنحة الضرب مع سبق الاصرار المرتبط بهذه الجناية والتي أدب من أجلها أيضا في نفس الحكم غير أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد أثبت ان هذا الطاعن يستحق الرأفة ولما كانت العقوبة المقررة بها وهي الحبس مع الشغل لمدة سنتين هي أقصى العقوبة المقررة في المادة ٢٤٢ - ٢ عقوبات لمنحة الضرب المذكورة فانه يصح تنفيض مدة العقوبة المحكوم بها وتبقى المحكمة جعلها الحبس مع الشغل لمدة سنة ونصف .

« وحيث ان الوجه الثاني يصح في ان

سيد علي سليمان أول الطاعنين دفع التهمة أمام محكمة الموضوع بأن أشخاصا اعدوا عليه بالضرب وأحدثوا به إصابات أثبتتها الكشف الطبي فضرب هو شخصاً آخر غير المجني عليه الذي توفي دفاعاً عن نفسه ، وانه تقدم بهذا الدفاع إلى محكمة الموضوع مؤيداً بالاصابات التي وجدت به والتي تنفي سبق الاصرار وتدل على أنه كان في مركز المدافع عن نفسه ، ولكن المحكمة لم تغفل به وفي هذا قص في الحكم بحيه ومساس بمقوق الدفاع .

« وحيث انه يبين من مراجعة محضر الجلسة ان التهم الاول سئل عن التهمة الأولى المنسوبة اليه فأفكرها وقال إن محمود ابراهيم سالم ضربه بسكين فضربه هو ولم ينظر على عبد الجليل ، وقد طلب المحامي عنه الحكم ببراءته من تهمة الجناية ونفوض الأمر للمحكمة عن تهمة المنحة ثم طلب من باب الاحتياط استعمال الرأفة معه .

« وحيث ان الحكم للطعون فيه قد أثبتت توافر ظرف سبق الاصرار لدى الطاعنين ودللي عليه تدليلاً واضحاً ، وفي هذا ما يخفى أنهما كانا في حالة دفاع شرعي وفوق ذلك فان مسألة الدفاع الشرعي لم تكن مطروحة على المحكمة حتى كانت تهردها رداً خاصاً . ولذلك يصح رفض هذا الوجه أيضا .

(طعن سيد علي سليمان وآخر ضد النيابة رقم ١٣٨٨

سنة ١٩٢٢ ق)

٩٥

٢٥ مايو سنة ١٩٤٢

مسئولية مدنية - مسئولي السيد عن فعل خداه. شرطها.
وقوع الخطأ للتعذر من التابع في أثناء تأديته وظيفته لدى
المتبوع. ثبوت تقصير أو إهمال من المتبوع. لا يشترط.
تأمر. مسأله مدنيا عن توبيخ التعذر الناشئ عن أفعال
خدمه الذين منهم له وصيه أثناء تأدية أعمالهم لديه
(المادة ١٥٢ مدني)

البدء القانوني

إن المادة ١٥٢ من القانون المدني إذ نصت
بصيغة مطلقة على أنه « يلزم السيد بتعويض
الضرر الناشئ للغير عن أفعال خدمه متى كان
واقفا منهم في حال تأدية وظائفهم » فقد أفادت
أنه لا يقتضى ثبوت أى تقصير أو إهمال من
جانب المتبوع الذى يلزم بالتعويض ، بل يكفى
لتطبيقها أن يكون الخطأ المنتج للضرر قد وقع
من التابع أثناء تأدية وظيفته لدى المتبوع .
أو إذن فيصح بناء على هذه المادة مساءلة القاصر
عن توبيخ الضرر الذى ينشأ عن أفعال خدمه
الذين عينهم له وليه أو وصيه أثناء تأدية أعمالهم
لديه . ولا يرد على ذلك بأن القاصر بسبب عدم
تمييزه لصغر سنه لا يتصور أى خطأ فى حقه إذ
المسئولية هنا ليست عن فعل وقع من القاصر
ففيكون للادراك والتمييز حساب وإنما هي عن
فعل وقع من خادمه أثناء تأدية أعماله فى خدمته

المحكم

وقد حاولت المحكمة الاستئنافية فى حكمها أن

٩٤

١٨ مايو سنة ١٩٤٢

١ - اصرار سابق. ما يجب. تنفيذ المتهم الجريمة التى اصر
على ارتكابها . وقروح الفعل الذى ارتكبه على
شخص غير الذى كان يقصده . توافق ظرف
سبق الاصرار
٢ - ترصد . سبق الاصرار . للظرفان متساويان .
ثبوت مجرد الترصد . ينشئ
٣ - قتل عمد . تمسك قتل شخص معين . اصابة غيره.
قتل عمد .

(المواد ١٩٤ و ١٩٥ و ١٩٦ ج - ١٣٠ و ٢٣١ و ٢٣٢)

البادئ القانونية

١ - إن سبق الاصرار حالة قائمة بنفس
البجاني ملازمة له ، فتشتمل على تنفيذ الجريمة التى
أصر على ارتكابها فيعتبر هذا الظرف متوافرا فى
حده ولو كان الفعل الذى ارتكبه لم يقع على
الشخص الذى كان يقصده بل وقع على غيره .
٢ - إن القانون إذ نص فى المادة ٢٣٠
عقوبات على العقاب على جريمة القتل المدمع
سبق الاصرار أو الترصد فقد غاير بين الظرفين
وأفاد أنه لا يشترط لوجود الترصد أن يكون
مقترنا بسبق الاصرار بل يكفى بمجرد ترصد
البجاني للبعث عليه بقطع النظر عن كل اعتبار
آخر .

٣ - متى كان المتهم قد تمسك القتل فانه
يستبرأ قاتلا عمدا ولو كان القتل شخصا غير الذى
تمسك قتله ، وذلك لأنه انتهى القتل وتمسكه فهو
مسئول عنه بغض النظر عن شخص القتل .

(ملحق بغير الفتاوى جدى ضد النيابة رقم ١٤٠٢)

سنة ١٣٢٢ ق .

أعمالهم لديه ولا يحق للسائل في هذه الحالة أن يرد على ذلك بأنه هو سبب عدم تمييزه لصغير سته لا يمكن أن يتصور أى خطأ في حقه « وحيث أنه لا كان الثابت بالحكم للطعون فيه أن القتل أصيب من السيارة التي تملكها القاصر المحكوم عليها بالتعويضات بصفتها مسئولة عن حقوق مدنية ولما كان الاستفادة مما جاء في ذلك الحكم أيضا أن والد القاصر المذكورة وهو الولي الطبيعي عليها قد سلم سيارتها إلى شخص يقودها فارتكب بها الحادثة مما يفيد أن المحكمة اعتبرت أن ذلك السائق الذي لم يوفق التحقيق إلى معرفته إنما كان تابعا للقاصر فعليه والداها بصفته الولي عليها القيود السيارة لما كان كل ذلك وكان الحكم قد عني في ذات الوقت بالبيات التفصيل الكبير والخطأ الجسيم على ذلك السائق المجهول مما أدى إلى وقوع الحادث فإن الحكم بالتعويضات على والد القاصر بصفته يذهب من مال ابنته صاحبة السيارة باعتبارها مسئولة عن أعمال تابعا للسائق يكون صحيحا في القانون ولو كانت القاصر يستحيل نسبة التفصيل إليها لسبب صغر سنها لأن مسئوليتها في هذه الحالة ليست عن فعل وقع منها هي حتى كان يجب أن يجاور فيها الادراك والتمييز بل عن فعل وقع من خادما أثناء تأدية أعماله في خدمتها « وحيث أنه متى تقرر ذلك وكان باقي ما يستمسك به الطاعن بوجوه الطعن لا يبدو أن يكون جدلا موضوعيا مما لا شأن لمحاكمة النقض به فإنه يحسن القضاء برفض الطعن موضوعا.

(طن مصطفى اتدى السيد ثلى صنت حد النيابة وآخرين مدعين بحق مدني رقم ٨٥٥ سنة ١٣٢٦ ق)

تلقى المسئولية على عاتق الطاعن شخصيا فزعمت أنه مسئول عن ابنته القاصر كأن هذه القاصر قد ارتكبت خطأ ما . ومسئول عن خطأ الغير المجهول . ثم عادت بعد هذا تقول بعدم إمكان القاء عبء التمييز على الطاعن لأن المدعين بالحق المدني لم يستأنفوا الحكم الابتدائي ثم اضطردت من ذلك إلى القضاء بتأييد الحكم المستأنف فأضافت بذلك إلى وجوه الطعن خطأ تضارب الأسباب مع منطوق الحكم لأن تلك الأسباب التي ترمي إلى القاء عبء المسئولية على عاتق الطاعن وحده شخصيا وهذا لا يتفق مع الزام ابنته القاصر في مالها بالتعويض مع أنه ليس يكفي لاقضاء عبء المسئولية على عاتق البت القاصر أو على عاتق الطاعن شخصيا أن يستند الحكم إلى مجرد القول بمسئولية صاحب السيارة عن فعل الغير لأن هذه القاعدة مشروطة بأن يكون هناك خطأ أو إهمال من المالك في الرقابة على ملكه . وإلا فإن إطلاق هذه القاعدة بغير تعيين وإثبات الخطأ على المالك معناه الرجوع إلى نظرية «المسئولية الشبيهة» التي يجعلها القانون المصري .

« وحيث أن المادة ١٥٢ من القانون المدني إذ نصت بصفة مطلقة على أنه . « يلزم السيد جعويض الضرر الناشئ للغير عن أفعال خدمته متى كان واقعا منهم في حالة تأدية وظائفهم » لا تقتضي ثبوت أى تقصير أو إهمال من جانب المتبوع الذي يلزم بالتعويض بل يكفي لتطبيقها أن يقع الخطأ المتبع للضرر من التابع أثناء تأدية وظيفته . فيصبح إذن مساهلة القاصر بناء عليها عن تمويض الضرر الذي ينشأ عن أعمال خدمته الذين عينهم له وليه أو وصيه أثناء تأدية

المحكمة

٩٦

٢٥ مايو سنة ١٩٤٢

معارضة الحكم باعتبارها كأنها لم تكن، متى يصح ؟ عند
تعيين المعارض عن الجلسة الأولى التي حددت لنظر المعارضة.
حضور المعارض بعض جلسات المعارضة. الحكم باعتبار معارضة
كأنها لم تكن . لا يصح (المادتان ١٦٣ و ١٨٧ تحقيق)

المبدأ القانوني

إن الحكم باعتبار المعارضة كأنها لم تكن
— عملاً بالمادة ١٣٣ من قانون تحقيق الجنايات —
هو جزاء يجب ألا يصيب سوى من لا يهتم
لمعارضته فيتنبيب في الجلسة الأولى التي حددت
لنظرها . أما المعارض الذي يحضر جلسة أو أكثر
من جلسات المعارضة فيجب ألا يحرم من إعادة
غض موضوع قضيته بمعرفة المحكمة التي أدانته
غيباً . وإذا حكم باعتبار المعارضة كأنها
لم تكن ، وكان المعارض قد حضر قبل ذلك
أمام المحكمة فمتعين طلب في إحداها التأجيل
للارشاد عن قضايا لضمها وأجلت القضية في الثانية
لتنفيذ القرار السابق صدوره بضم هذه القضايا ،
فهذا الحكم يكون خاطئاً .

« وحيث إن الحكم باعتبار المعارضة كأن لم
تكن — عملاً بالمادة ١٣٣ من قانون تحقيق
الجنايات — هو جزاء يجب ألا يصيب سوى
المعارض الذي لا يهتم لمعارضته فيتنبيب في الجلسة
الأولى التي حددت لنظرها أما المعارض الذي
حضر جلسة أو عدة جلسات يجب أن لا يحرم
من إعادة غض موضوع قضيته بمعرفة المحكمة
التي أدانته غيباً .

« وحيث إن تطبيق هذه القاعدة على الدعوى
الحالية يقتضى نقض الحكم المطعون فيه لأنه
قضى باعتبار المعارضة كأنها لم تكن مع أن
المعارض كان حاضراً أمام المحكمة الاستئنافية التي
أصدرت هذا الحكم فمتعين طلب في إحداها
التأجيل للأرشاد عن قضايا لضمها وأجلت
القضية في الثانية لتنفيذ القرار السابق صدوره
بضم هذه القضايا . وفي هذا إخلال بحق الدفاع
منشؤه الخطأ في تطبيق القانون ولا حاجة بعد
ذلك لبحث الوجه الثاني .

(طعن محمد حمزة جبر ضد النيابة رقم ١٤٧٨ سنة

١٧ ق)

قضاء المحاكم النقص في الإبرام المدنية

٩٧

٥ مارس سنة ١٩٤٢
اختصاص :

- ١ - تسمية المدين لجهة الوقف . النزاع في ذلك يتعلق بملكيتها . الفصل فيه من اختصاص المحاكم المدنية
- ٢ - ولاية المحاكم الشرعية في مسائل الأوقاف ، ولاية طاعة . المسائل الخارجة عنها . المنازعات المدنية للبحث .
- ٣ - حكم نهائي من محكمة غير مختصة أصلاً بإصداره . متى تكون له حجية الشيء المقضي به ؟ تراعى الخصوم على التقاضي أمام تلك المحكمة . ألا تكون المحكمة ممنوعة من الفصل في نوع النزاع . حكم محكمة شرعية في تسمية مدين لجهة وقف . اكتساب حجية الشيء المقضي به
- (المواد ٢٦ و ٢٧ و ٢٨ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية والمادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية)

المبادئ القانونية

- ١ - إن النزاع في تسمية المدين لجهة الوقف إنما هو نزاع متعلق بملكيتها ولا علاقته بأصل الوقف ولا بإسائر مسأله التي من اختصاص المحاكم الشرعية . وإذن فالفصل فيه من اختصاص المحاكم المدنية .

- ٢ - المحاكم الشرعية هي في الواقع المحاكم المدنية بالنسبة للمنازعات المتعلقة بالوقف كما هو المتبادر من نصوص المواد ٢٦ و ٢٧ و ٢٨ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية والمادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية ، فهي إذن

صاحبة الولاية العامة في مشاكل الأوقاف ، ولا يخرج عن ولايتها هذه غير المنازعات المدنية للبحث التي هي من اختصاص المحاكم المدنية .

٣ - إن كون الحكم النهائي قد صدر من محكمة غير مختصة أصلاً بإصداره لا يمنع من أن تكون له حجية الشيء المقضي به إذا كان الخصوم قد تراضوا على التقاضي أمام تلك المحكمة أو قبلوا اختصاصها ، وكانت هي غير ممنوعة من الفصل في نوع النزاع ينص في القانون أو بحكم القواعد الأساسية التي تقتضهاها وزع الشارع ولاية القضاء على الهيئات القضائية المختلفة .

وإذن فإذا نظرت المحكمة الشرعية - برضاء الخصوم - في نزاع خاص بتسمية مدين لجهة وقف وفصلت فيه نهائياً فإن حكمها يكتسب حجية الشيء المقضي به . لأن الفصل في هذا النزاع لا يتجانف مع طبيعة ولاية المحاكم الشرعية بل هو لا يبدو أن يكون توسيعاً - بناء على قبول الخصوم - في اختصاصها بنظر مسائل الأوقاف حسب المقرر في لائحة ترتيبها .

المحكمة

« حيث أن الطاعنين يثبتان طعنهما على مدين (الاول) خطأ في تطبيق القانون وتأويله ، ويثبتان أن الطعون ضده هو الذي أثار النزاع

« وحيث ان النزاع بشأن تبعية عين لجهة وقف هو في الواقع نزاع مدني متعلق بالملكية ولا علاقة له بأصل الوقف ولا بما اختصت المحاكم الشرعية بنظره في الحدود المنصوص عليها فانونا فيكون الفصل فيه من اختصاص المحاكم المدنية .

« وحيث ان مقطع النزاع في هذا الطعن مع ذلك هو هل يكتسب الحكم النهائي الصادر من المحكمة الشرعية في دعوى تبعية عين لجهة وقف حجية الشيء المقضي به .

« وحيث ان المحاكم الشرعية هي في الواقع عاكم القانون العام بالنسبة للنزاعات المتعلقة بالاوقاف كما يستفاد ذلك من نصوص المواد ٢٦ و ٢٧ و ٢٨ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية والمادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية - فهي إذن صاحبة الولاية العامة في مشاكل الاوقاف ولا يخرج من ولايتها هذه غير المنازعات المدنية البعثة التي تكون من اختصاص المحاكم المدنية .

« وحيث ان صدور حكم نهائي من محكمة غير مختصة في الاصل باصداره لا يمنع من اكتسابه حجية الشيء المقضي به متى تراضى الخصوم على التقاضي امامها أو قبلوا اختصاصها وكانت تلك المحكمة غير ممنوعة في الاصل من الفصل في النزاع ينص في القانون أو بحكم القواعد الاساسية التي ينشأ عليها الشارع توزيع ولاية القضاء على الهيئات القضائية المختلفة .

« وحيث انه إذا نظرت محكمة شرعية برضاء الخصوم في نزاع مدني متعلق بوقف وفصلت فيه نهائيا فان حكما يكتسب حجية الشيء المقضي به ولا يجوز تجديد النزاع بعد ذلك لان

الأول أمام المحكمة الشرعية فكان هذا تسليما منه باختصاصها ولايتها وواقعه الطاعنان على ذلك وسارت الدعوى في جميع ادوارها بانفاق الطرفين على اختصاص المحكمة الشرعية بنظرها طبقا للمادة ٢٦ من لائحة ترتيبها الصادرة في سنة ١٩٣١ إلى أن فصل فيها نهائيا وبضيف الطاعنان إلى ذلك أن النزاع في تبعية عين لجهة وقف ان هو إلا نزاع متعلق بأصل الوقف وخاصة إذا لوحظ أن العين للنزاع بشأنها وقت بحجة استبدال والبحث في شأنها يتناول حجة الاستبدال نفسها فهو إذن بحث في أصل الوقف (الثاني) بطلان الحكم لنقص في التسبيب ويانه أن الحكم المطعون فيه لم يبين الاسباب الكافية التي تثير رفضه الاخذ بوجه نظر الطاعنين بشأن ولاية المحاكم الشرعية في الفصل في النزاع .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد أن ذكر أن موضوع النزاع الذي طرح أمام المحكمة الشرعية ففضت فيه بالحكمين الصادرين في ١٨ من أبريل سنة ١٩٣٣ و ٢٢ من يونيو سنة ١٩٣٣ لا يختلف في شيء عن موضوع الدعوى الصادر فيها الحكمان المستأنفان وقال انه نزاع في الملكية ، بعد أن ذكر الحكم ذلك قرر أن ولاية المحاكم الشرعية مقصورة على الفصل في المنازعات المتعلقة بأصل الوقف وأن المحاكم الاهلية هي وحدها صاحبة الولاية في الحكم في أمر تبعية عقار لجهة وقف أو في تملك شخص لعين موقوفة وخلص من ذلك إلى القول بتأييد الحكمين المستأنفين لتقاضى أحدهما برفض الدفع القرعي بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها من المحاكم الشرعية .

المبدأ القانوني

المطاعن التي توجه إلى تقرير الخبير يجب
- لتعلقها بالقوة التدليلية لأسانيد الدعوى - أن
تبدى للحكمة الموضوع لتقول فيها كلمتها وإلا
فلا تصح إثارتها لدى محكمة النقض .

الحكمة

« وحيث انه عن الوجه الأول الذي ينشأ
فيه المطاعن على الخبير اغفاله القيام بالأمورية على
الوجه المبين بالحكم التمهيدى فإنه لم يرد بصور
محاضر جلسات محكمة الاستئناف وللذكريات
التي قدمها اليها المطاعن أنه تمسك امامها بما
تضمنته وجه الطعن ولما كان ماوجه من المطاعن
إلى تقرير خبير الدعوى مما يجب رفعه إلى
محكمة الموضوع لتعلقها بالقوة التدليلية لبعض
أسانيد الدعوى حتى تقول فيه كلمتها فليس
للمطاعن أن يثير شيئا منه لأول مرة لدى محكمة
النقض .

« وحيث انه عن الأسباب الثلاثة الأولى
من الوجه الثاني فإنه يبين من الاطلاع على الحكم
المطعون فيه أنه بعد أن ذكر مأمورية الخبير
المتدب وأشار إلى ادائه هذه المأمورية وأنه
أثبت أن السند مزور بطريق التقليد قال الحكم :
« وحيث ان السند نف عليه قدم تقريراً استشارياً
يناقض رأى الخبير المعين من المحكمة ولكن
الحكمة من اطلاعها على التقريرين ومن مقارنتها
الامضاء المطعون فيه على الامضاءات الصحيحة
للسند نف ترى الأخذ بتقرير الخبير المعين
لما ورد به من الاسباب الدالة على أن الامضاء

الفصل في هذا النزاع لا يصح اعتباره متجافاً
عن طبيعة ولاية المحاكم الشرعية وليس فيه
سوى توسع في نطاق اختصاصها في مسائل
الاؤتاف بناء على رضا المحصوم وقبولهم حلاً
على نصوص لا تلة ترتيب تلك المحاكم .

« وحيث انه بناء على ما تقدم يكون الحكم
النهائي الصادر من المحكمة الشرعية برفض دعوى
المطعون ضده حكماً مكتسباً بحجية الشيء المقضى
به وأما من تعيد النزاع أمام المحكمة المدنية
ويكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ في تطبيق
القانون على الواقعة الناتجة فيه وحين يقضه .
« وحيث ان الدعوى صالحة للفصل في
موضوعها .

« وحيث انه للأسباب السالف ذكرها
حين قبول الدفع المقدم من المطاعن بعدم جواز
سماع الدعوى لسبق الفصل فيها نهائياً من
المحكمة الشرعية والقضاء الحكيم الصادرين من
المحكمة الابتدائية اللذين قضى الحكم المطعون
فيه بتأييدهما .

(طعن على سليم أفندي وآخرين وحضر عنهم الاستاذ
راغب اسكندر بك ضد السيد عبد الرؤوف داود ورفقته أفندي
صفت وحضر عنه الاستاذ فيليب بشارة رقم ٤٩ سنة ١١ ق
رقاسة وصحية حشرات أصحبا للزرة عبد الفتاح السيد بك
وعلى حيدر حجازى بك وحسن زكى محمد بك وعبد زكى
على بك وعبد كليل مرسى بك . وحضر حضرة الاستاذ
أحمد صبحى مروت رئيس النيابة بالاستئناف)

٩٨

٥ مارس سنة ١٩٤٢

نقض وإبرام . تقرير خبير . المطاعن التي توجه إليه .
تعلقها بالقوة التدليلية لأسانيد الدعوى . وجوب إيدائها لدى
محكمة الموضوع . لا يجوز إيدائها لأول مرة أمام محكمة
النقض .

يقول الشاهد الذي استند اليه الحكم الابتدائي لانه ليس من ذوى الدراية في المخطوط وظاهر من هذا ان فياجاء بالحكم الاستثنائي الردي الكافي على ما استندت اليه المحكمة الابتدائية على أنه بفرض صحة ما زعمه الطاعن من ان الحكم المطعون فيه لم يتناول الرد صراحة على جميع ما ورد في الحكم الابتدائي من أدلة وقرائن فان الاسباب التي اشتمل عليها الحكم المطعون فيه تؤدي إلى النتيجة التي خلصت اليها المحكمة فهي إذن محقة للفرض المنشود في المادة ١٠٣ من قانون المرافعات .

« وحيث انه يبين مما تقدم ان الطعن على غير أساس وجعيل رفضه .

(طعن عبد الصمد عيسى وحنس وحضر عنه الأستاذ محمود قنيس جندية بك حيد الشيخ عيسى محمد وحنس وحضر عنه الأستاذ فيليب بهاره رقم ٤٢ سنة ١١ بالهيئة السابقة)

٩٩

١٢ مارس سنة ١٩٤٢ (١)

اثبات . تقرير خبير . أمر المحكمة باستكمال ما وجدته فيه من نقص . وجوبها عن ذلك وأخلها به وتأخير حكمها عليه . وجوب بيان الاسباب . عدم بيانها . تصور مبالغ

المبدأ القانوني

إذا كانت محكمة الاستئناف قد وجدت أن تقرير الخبير الذي ندرته المحكمة الابتدائية لتقدير ثمن الأرض للنزوعة ملكيتها - فضلاهن مناقضته لتقريرين آخرين في هذا الشأن - فيه

(١) قررت المحكمة هذه القاعدة أيضا في حكمها الصادر بهذه الجلسة في القضية رقم ٥١ سنة ١١ وكذلك في حكمها الصادر بجلسته ١٤ من مايو سنة ١٩٤٢ في القضية رقم ٦٧ سنة ١١ .

المطعون فيه امضاء مقلد للمستأنف ولم يكتب بخط يده .

« وحيث انه يستفاد من هذا الذي ذكره الحكم أن المحكمة بعد ان اطلعت على تقريرى أهل الخبرة وأجرت المضاهاة بنفسها اطعأت إلى الاخذ بتقرير خبير الدعوى دون تقرير الخبير الاستشاري ولا ريب في أن في أخذ المحكمة بتقرير خبير الدعوى ما يفيد أنها لم تجد في جميع الطاعن التي قدمت على هذا التقرير ما يزعم عنها فيه وفي هذا ما يكفي دون حاجة للبحث صراحة في هذه المطاعن أما عن المضاهاة التي أجرتها المحكمة بنفسها فان حصولها لم يكن إلا في صدد تقديرها للدليل المستند من تقرير خبير الدعوى للأطمئنان اليه ومن ثم لا يطلب منها أن تقيم البرهان على الاعتناع بهذا الدليل . « وحيث انه عن السبب الرابع فان في تعويل المحكمة على تقرير خبير الدعوى واطراحها التقرير الاستشاري ما يفيد أن المحكمة لم ترقسما بحاجة إلى إجابة هذا الطلب للفصل في الدعوى وفي هذا الذي رآته الرد الكافي على ما أثاره الطاعن بشأن طلب تعيين خبير آخر في الدعوى .

« وحيث ان السبب الخامس مردود كذلك لانه فضلا عن أنه جاء مبهما وخاليا من أى بيان يسمح بمناقشته فان المحكمة الابتدائية إذ حكمت بصحة السند المطعون فيه إنما بت حكما على ما قامت به من المضاهاة وعلى أقوال شاهد السند ولما لم تقتنع محكمة الاستئناف بهذه الاسباب ندرت خيرا أثبت ان السند مزور للاسباب الواردة بتقريره والتي حققتها المحكمة بنفسها فأقامت حكمها على ذلك وعلى عدم اعتمادها

أصبحت في غنى عنه حتى عادت إلى تقرير الخبير الاول .

« ومن حيث ان محكمة الاستئناف بعد أن رأت قصور تقرير الخبير الذي ندبته المحكمة الابتدائية ومناقضته لتقريرين آخرين . . . أن أمرت باستكمال مآقر فيه حتى تتوافر لديها العناصر اللازمة لتقدير ثمن الارض المزوعة ملكيتها تقديرا يتفق مع حقيقة الواقع كان من الواجب عليها حين رجعت إلى الاخذ بتقرير ذلك الخبير وأسست حكمها أن تبين علة ذلك وتصحح عن الاسباب التي وفرت لديها الاكتفاء بهذا التقرير بعد أن رأت ضرورة استيفائه وهي إذ لم تعمل ذلك قد جاء حكمها مشوبا بالقصور وفي هذا ما يبينه ويوجب نقضه .

(طعن مجلس بلدى بنى سوف وحضر عنه الاستاذ عبدالرحيم فخر ضد السيدة لوسيه غيريال وحضر عنها الاستاذ حزين سعد رقم ٥٥ سنة ١١١٩ ق بالبلدية السابقة عدا حضرة صاحب العروة منصور لسمائل بك بدلا من صاحب العروة حن زكي محمد بك وحضرة الاستاذ محمد زكي أباظه بدلا من حضرة الاستاذ احمد صبحى حوت رئيس النيابة بالاستئناف)

١٠٠

١٩ مارس سنة ١٩٤٢

تنفيذ مع غار :

١ - اجراءات التنفيذ - الاوراق الواجب اعلانها لمدني بها - صورة السند المطلوب التنفيذ به - عده - الاوراق الخاصة بتحويل الدين - لاجل ضرورة لاعلام بها .

٢ - تنبيه نزع الملكية - غلوه من يان عمل غطار الدائن لا يطل تنبيه - أخره - صحة الاعلانات التي توجه ال الدائن بمجرد تقديمها للمكتب الكتاب .

٣ - بيان الغلوه في تنبيه نزع الملكية - نقله حمارود في ضد الزمن - يكفى - لبيانات تفصيلية - علما دعوى نزع الملكية -

(أ)

قصور ، فأمرت الخبير باستكمال النقص حتى تتوافر لديها العناصر اللازمة لتقدير الثمن بما يتفق مع حقيقة الواقع ، فانه يكون من الواجب عليها إذا هي رجعت من رأيها في استكمال هذا التقرير ، وأخذت به وأسست حكمها عليه ، أن تبين الاسباب التي جعلتها تكتفى به . فاذا هي لم تعمل فان حكمها يكون مشوبا بالقصور .

المحكمة

« ومن حيث ان محكمة الاستئناف أصدرت في ١٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٠ حكما تمهيدا جاء في أسبابه بعد أن استعرض ما جاء بتقرير الخبير الذي ندبته المحكمة الابتدائية وما جاء بتقرير الخبير الذي ندبته رئاسة محكمة بنى سوف - ما يأتي : « وحيث ان هذه المحكمة ناقشت المحضوم والخبير جعفر المرحوشي افتدى بالجلسة وتبين من هذه المناقشة أن معظم الارض المزوعة ملكيتها منخفضة عن شارع فؤاد الاول وطريق بنى عطية وأنها لاتصل بالطريق وبعضها ضيق لا يمكن شق شوارع به إلا بالاخلاق مع الجاروتين ان المتعز الذي نزع الملكية لا نشأه لم ينشأ وترى المحكمة ازاء هذا التناقض الوارد بين تقارير الخبراء الثلاثة السابق الإشارة إليها ندب خبير « . ثم أشارت في حكمها القطعي المطعون فيه إلى هذه المأمورية وإلى أن الخبير لم يؤدها على الوجه المطلوب فصرفت النظر عن تقريره ورأت الاخذ بتقرير الخبير الذي استند اليه الحكم الابتدائي دون أن تشير إلى ما أرادت استيفائه في حكمها التمهيدى ولم

لا تقتضى أن يكون بيان المقار في تنبيه نزع الملكية شاملا اسم المالك لكل قطعة بل يكفي أن يكون هذا البيان مستمدا مما ورد في عقد الرهن . أما اقتضاء بيانات واقية مفصلة عن المقار فحل محل دعوى نزع الملكية . وذلك تطبيقا للمادة ٥٥٣ مرافعات وما بعدها .

٤ - متى كان حكم التضامن وعدم التجزئة نافذا على المدينين فلا محل لأن يسألوا نازع الملكية عن تنفيذ أجرى على أطيان أحدهم ما دامت هذه الأطيان داخلية في الأطيان المرهونة التي تقرر عليها حق امتياز لنزع الملكية سابق في المرتبة على من نزع عليها مما يقتضاه أن نازع الملكية حتى إذا سكت عن استعمال حقه عند ما أجرى هذا التنفيذ فإن حقه في اقتضاء دينه كاملا من مدينيه التضامنين مما يبقى قائما وهؤلاء وشأنهم في رجوعهم بعضهم على بعض .

الحكم

« ومن حيث أنه عن الوجه الأول فإن الحكم المطعون فيه أثبت أن المعاملة بين الطرفين انتهت إلى ما بدأت منه ، ورأى أن في إعلان السندات الخاصة بالدائن المشمولة بالصيغة التنفيذية ما يكفي لتحقيق غرض القانون ، ومن هذا بين أن قضاء الموضوع رأوا أن ماعدا هذه السندات من الاوراق الاخرى المتصلة بها لاجابة إلى إعلائه لتمكين المدينين من الوقوف على ما سوغ التنفيذ عليهم . وإذا كان

٤ - تعدد المدينين . التضامن وعدم التجزئة . نازع الملكية . تنفيذ غيره من سنده في المرتبة على أطيان أحد المدينين . مسألة نزع الملكية عن هذا التنفيذ . متى لا يصح ؟ سكت نازع الملكية عن استعمال حقه . لا تأثير له في اقتضاء حقه ككلا . رجوع المدينين بعضهم على بعض . (المواد ٤٠٥ و ٥٢٧ و ٥٢٨ و ٥٥٣ مرافعات)

البابى القانونى

١ - إن المادة ٥٢٧ من قانون المرافعات لا توجب في إجراءات التنفيذ إلا إعلان الدين بصورة السند المطلوب التنفيذ به ضده . ففى كانت السندات التنفيذية التي أعلنها طالب نزع الملكية إلى المطلوب نزع ملكيته هي التي نشأت عنها المديونية وهي التي قيد حق الرهن عليه بموجبها فإن إعلانها يكون كافيا لصحة الاجراءات وأما ما عداها من الأوراق الخاصة بتحويل الدين فانه وإن كان المطلوب نزع ملكيته حق التمسك بها للحاسبة إلا أنه لا ضرورة لإعلانها إليه أيضا .

٢ - إذا كان تنبيه نزع الملكية قد خلا من بيان محل غنار للدائن كما تقتضى المادة ٥٢٨ من قانون المرافعات فإن ذلك لا يترتب عليه بطلان هذا التنبيه ، بل كل الذى يلزم عنه هو أن الاعلانات التي توجه إلى الدائن تكون صحيحة بمجرد تقديمها إلى قلم كتاب المحكمة عملا بالقاعدة العامة في التنفيذ المنصوص عليها في المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات .

٣ - إن المادة ٥٢٨ من قانون المرافعات

الرد: أن محكمة الموضوع طبقت المادة ٥٣٨ مرافعات تطبيقاً صحيحاً، إذ هذه المادة لا تقتضي أن يكون البيان الخاص بالعراق في التنبية على نحو ما يقول به الطاعنون. أما اقتضاء بيانات أوفى لمحله دعوى نزاع الملكية وفقاً للمادة ٥٥٣ مرافعات وما بعدها.

« ومن حيث انه عما يجسك به الطاعنون في الوجه الرابع من جهة البالغ المدفوعة فالمحكمة لم تقل في حكمها كما يدعون أن مهمة قاضي المعارضة لا تتسع لعمل الحساب الذي طلبوا اجراءه حتى كان يحق لهم أن ينصوا عليها أنها خالفت القانون في هذا الخصوص، بل أن الحكم عرض لدفاع الطاعنين فقال عن البالغ التي تمسكوا بدفعها بما هو مطلوب منهم إنها قد خصمت لهم فعلاً، وهذا التدبير الموضوعي لا رقابة لمحكمة النقض عليه. أما عن عدم استئصال المطعون ضدهم من الثلاثين فدانا التي نزاع ملكيتها بنك مصر من أحد المدين مع الطاعنين فإنه مادام شرط التضامن وعدم التجزئة قائماً بين المدين فلا محل لأن يسألوا المطعون ضدهم عن تنفيذ بنك مصر على أطيان أحدهم الداخلة ضمن الاطيان الموهونة والمقرر عليها حق الامتياز لجورهم قبل أن يقرر لبنك حق عليها، وهذا الذي قرره الحكم لا غبار عليه قانوناً، إذ يفرض صحة ما يقرره الطاعنون من ان المطعون ضدهم سكتوا عن استعمال حقهم عند ما أجرى بنك مصر التنفيذ على أرض أحدهم فليس في هذا ما يؤثر فيها لهم من الحق في اقتضاء الدين كاملاً من مدينهم المتضامين جميعاً وم شأنهم في رجوعهم بعضهم على بعض.

« ومن حيث ان ما جاء بالوجه الاخير ليس

للمطعون ضدهم أصحاب الحق في البدء والنهاية وكانت السندات التنفيذية التي أعلنوها للطاعنين هي التي نشأت عنها المديونية، كما قيد حق الرهن على الطاعنين بموجبها فإن ما رآته المحكمة من كفاية إعلان تلك السندات لم يكن إلا تطبيقاً سليماً لحكم المادة ٥٣٧ من قانون المرافعات التي لا توجب إلا إعلان للمدين بصورة السند المتخذة بمقتضاه اجراءات التنفيذ. وأما غيره من الاوراق الخاصة بالتحويل فانه إذا كان للطاعنين حق التمسك به للمحاسبة فلا ضرورة مع ذلك لاعلانه اليهم مع أداة التنفيذ الاساسية « ومن حيث ان ما يجسك به الطاعنون في الوجه الثاني لا محل له، فإن خلو التنبية من بيان محل غنار للدائن على مقتضى المادة ٥٣٨ من قانون المرافعات لا يقرب عليه بطلان التنبية وإنما يترتب عليه فقط ان الاعلانات التي توجه اليه تكون صحيحة بمجرد تقديمها إلى قلم كتاب المحكمة عملاً بالقاعدة العامة في التنفيذ المنصوص عليها في المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات.

« ومن حيث ان ما جاء بالوجه الثالث مردود بما قاله الحكم من ان « الثابت من الاطلاع على صورة تبييض نزاع الملكية ان الاطيان مبنية به بياناً واضحاً لا لبس فيه ولا غموض ولكن المعارضين ينعون أن يذكر المعارض ضدهم اسم كل مالك لكل قطعة على حدة، وهذا القول لا يطابق ما هو وارد بقصد السلفة حيث ان الرهن يشمل الاطيان جميعاً بدون تحديد نصيب كل مدين، ونص في البند التاسع من العقد على التضامن وعدم التجزئة، والمعارض ضدهم يتفادون هذا العقد، فلا محل لتظلم المعارضين بما هو وارد به. » وظاهر من هذا

تقتضى أن يكون العقد لا وجود له في حقيقة الواقع .

٢ - لا يقبل الطعن بصورية عقد ما لم تكن للطاعن مصلحة من وراء إسقاط العقد .

وإذن فإذا كان المدعى عليه في دعوى الصورية قد وجه هو الآخر مطاعن إلى العقد الذي يتمسك به المدعى فإنه يكون لزاما على المحكمة أن تنظر هذه المطاعن وتبحثها لكي تثبت من وجود مصلحة للمدعى ، ولا يصح منها أن تقبل الطعن بالصورية قضية مسلمة مع غض النظر عن قيمة عقده .

المحكمة

« ومن حيث ان الثابت بالحكم المطعون فيه أنه استند بصفة أساسية في قضائه بصورية العقد الصادر للطاعن إلى أنه لم يحرم الإناسبة كفايته للشيخ عبد الرحمن زكريا منصور البائع في صداق زوجة ابنته وهي المطعون ضدها الثانية التي رفضت دعوى بقيمة الصداق على المدين والكفيل المذكورين واستصدرت حكما بدنيا ثم بدأت في مباشرة اجراءات التنفيذ على أموال الكفيل وحده ، وعندئذ ولهذا المناسبة حرر هذا العقد تأمينا للطاعن على ما هو معرض له من من دفع دين المهر بصفته ضامنا في وقائه .

« ومن حيث انه يبين مما تقدم أن الاساس الذي بني عليه الحكم لا يمكن أن ينتج القول بصورية العقد . وكل ما يمكن أن يؤد إليه هو القول بصورية الثمن الذي قرر البائع أنه تسلمه تقدا في حين انه عوض عما قد يلزم الطاعن

بالجدلا موضوعيا أيضا لا تقبل إثارتها لدى محكمة النقض لتعلقه بتقدير محكمة الموضوع للدلالة المقدمة في الدعوى لاثبات الاعفاء من التضامن الذي ادعاه الطاعنون والتي رأتها المحكمة غير مؤدية إلى ذلك .

« ومن حيث انه لما تقدم يكون الطعن برمته على غير أساس متعينا برفضه موضوعا .

(طن شاكسر قانوس عبد المسيح اندى وآخرون وحضر من القالة الاولى الاستاذ نزيكيون وعن الرابع الاستاذ عبد الحميد عبد الحق خند ورقة مصطفى رضا بك وحضر من الثانية الاولى الاستاذ ادوار قصير بك رقم ٤٤ سنة ١١ ق زامة وعضوية حضرات اصحاب القارة عبد الفتاح السيد بك وعلى حيدر حجارى بك ومحمد كامل الرشيدى بك ومحمد زكى على بك ومحمد كامل مري بك مستشارين . وحضور حضرة صاحب القارة اسكندر حنا دميان بك رئيس القاية بالاستئناف)

١٠١

٢٦ مارس سنة ١٩٤٢

سورية :

١ - حسبما هو البيع لمناسبة معينة وفرض خاص ، لا صورية . مقتضى الصورية أن يكون العقد لا وجود له في الواقع .

٢ - توجيه المدعى على في دعوى الصورية مطاعن الى العقد الذي يتمسك به المدعى ، وجوب بحثها .

للمبادئ القانونية

١ - إذا كانت محكمة الموضوع قد أثبتت في حكمها أن البيع كان متفقا على حصوله بين البائع والمشتري ، ثم قضت بعد ذلك بصورية عقد البيع على أساس أنه كان لمناسبة معينة وفرض خاص ، فإن قضاءها يكون خاطئا ، إذ أن ما أثبتته يفيد جدية البيع من حيث هو ولا يتفق مع القول بصوريته ، لأن الصورية

١٠٢

٢٦ مارس سنة ١٩٤٢

حكم محكمة الجنح بتعويض مؤقت عما أصاب المدعى من ضرر . لا يمنحه من المطالبة بتسوية التعويض بعد تبيين الضرر .

البدا القانوني

إذا ادعى شخص بحق مدني أمام محكمة الجنح وطلب القضاء له بمبلغ بصفة تعويض مؤقت عما أصابه من ضرر بفعل التهم فالحكم الذي يصدر في صالحه لا يمنحه من المطالبة بتسوية التعويض بعد ما يتبين له مدى الضرر الذي لحقه .

المحكم

.....

عن السبب الأول

« وحيث ان التايت من محضر جلسة قضية الجنحة ان المظعون ضده طلب أن يقضى له « مؤقتا » بمبلغ ٢٥ جنيا على سبيل التعويض وقد أصاب الحكم المظعون فيه فيما ذهب اليه من انه لا يوجد ما يمنع قانونا من المطالبة بمجزء من التعويض مؤقتا ثم المطالبة بتسوية التعويض بعد أن يصبح الضرر معروفا برمته ، وليس بصحيح ما ذكره الطاعن من ان محكمة الجنح قدرت كل ما يستحقه المظعون ضده من تعويض وقضت له به فان الحكم الجنائي الابتدائي الذي تأيد استئنافا لأسبابه ينص في تلك الاسباب على أن المحكمة راعت في تخفيف العقوبة « النتائج السبقة التي ستحقق بالتهمين مدنيا بسبب ما أصاب المدعى المدني » وفي هذا القول دليل واضح

بوقائه للمظعون ضدها الثانية بصفته ضامنا للبائع له .

« ومن حيث انه لذلك يكون ماراته محكمة الموضوع في أسباب حكمها هو أن التعاقد بين الطاعن والبائع له كان وليد اتفاق بينهما لفرض معين ومثل هذا الاساس الذي يفيد جدية التعاقد من حيث هو يتنافى مع النتيجة التي وصلت اليها المحكمة وهي القضاء بصورية التعاقد تلك الصورة التي تقتضي أن يكون العقد لا وجود له في حقيقة الواقع .

« ومن حيث انه فضلا عما ذكر فان الطعن بالصورية يستلزم أن يكون للطاعن مصلحة في هذا الطعن يرمى إلى تحقيقها من وراء اسقاط العقد الصوري فاذا انقضت هذه المصلحة كان الطعن غير مقبول ولذا فقد كان لزاما على محكمة الموضوع أن تصرح بهذه المصلحة بالنظر في الطاعن التي وجهها الطاعن للمقد الذي تمسك به المظعون ضدهن لا ان تقيل منهن هذا الطعن قضية بمسألة بصرف النظر عن قيمة عقدهن .

« ومن حيث انه متى تبين ذلك جميعه فان الحكم المظعون فيه إذ اعتبر عقد الطاعن صوريا ورب حكمه على ذلك الاعتبار قد جاء خاطئا ومشويا بقصور في الاسباب التي بني عليها وهو ما يقتضي نقضه .

(طعن الشيخ على كل أمر المون سليمان وحضرته الاستاذ على المختصاني حد السيدة لييه سليمان حزة وآخرين وحضر عنهم الاستاذ اسماعيل حزة رقم ٣٣ سنة ١١ ق بالمعية السابقة)

مشترك بين الطاعن والمطعون ضده فلا عمل اذن للنظر فيها ينص على الحكم المطعون فيه في هذا الصدد .

« وحيث انه عن الشطر الثاني فقد سبق الرد عليه في السبب الثاني .

« وحيث انه عن الشطر الثالث فان الحكم المطعون فيه بعد أن أبان الوجوه المختلفة للضرر الذي أصاب المطعون ضده قال « ان المحكمة تأخذ في تقدير الضرر الاول (مصاريف العلاج) بالأوراق المقدمة من المستأنف وما يمكن أن يكون قد صرفه في سبيل اجراء العلاج وسداد قيمته وتقديره بمبلغ ٢٥٠ جنيه مائتين جنيه مصرى » وهذا الذى ذكره الحكم تقدير موضوعى لا يدخل في نطاق رقابة محكمة النقض .

« وحيث انه لكل ما تقدم يكون هذا الطعن على غير أساس وبمبين رفضه موضوعا .

(طن حامد - محمود القندى وحضر عنه الاستاذ محمد مره مدد محمد حافظ قدرى القندى وحضر عنه الاستاذ اموارد قصير بك رقم ٥٥ سنة ١١ ق بالحكمة السابقة)

١٠٣

٢ ابريل سنة ١٩٤٢

استئناف - ناظر وقف - الزام بتقديم حساب الوقف في مدى معين وإلا أزم بقرائة عن كل يوم من أيام التأخير - عدم تفيله هذا الحكم - رفع دعوى عليه بطلب تعيين خبير لسل الحساب - الحكم الصادر في هذه الدعوى - استئناف لا يتناول الحكم الصادر بالا كره المال .

المبدأ القانونى

إذا قضت المحكمة بالزام ناظر الوقف بتقديم حساب في مدى معين من تاريخ إعلانه بالحكم وإلا أزم بقرائة قدرها كذا عن كل يوم من

على أن المبلغ المقضى به من محكمة الجنج لم يكن إلا جزءا من التعويض الذى كان يستحقه المطعون ضده .

عن السبب الثاني

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد أن ذكر ظروف الحادثة كما استظهرها من أوراق الدعوى الجنائية عقب على ذلك بقوله : « من الظاهر أن مسئولية المستأنف ضده (الطاعن) تبدأ من يوم أن أصبح مالكا للمنزل ولا يجوز أن يكون تلف المصعد قدما يرجع إلى ما قبل شرائه كما أنه من الجلى أن مسئوليته لا تنتهى باخطار الشركة بالتلف أو بحضور عاملها لاجراء الاصلاح بل من واجبه أن يحقق من حصول هذا الاصلاح كاملا وعلى أتم وجه مانع من احداث أى ضرر للمصير وكذلك لا يخفف من مسئوليته عدم احتياط المبنى عليه طالما أنه هو لم يتخذ أى احتياطات لمنع الخطر عنه (بخلق باب المصعد بشكل ما) أو على الأقل بلفت نظره للخطر المعرض له (بوضع نور أو أى شيء ملكت للنظر) كما أنه من البسادة أن لا عمرة يكون المبنى عليه ما كنا أوزا لرا وأن لا تدخل لذلك في تقرير أساس المسئولية » . وفى هذا الذى ذكره الحكم المطعون فيه ما يكتفى للدلالة على أن الطاعن كان مسئوليا عن تعويض الضرر بصفة أصلية كمالك لتقصيره في اتخاذ الحيلة لمنع وقوع الضرر ومسئولا بصفة تبعية كخادم أهمل في مراقبة خادمه .

عن السبب الثالث

« وحيث انه عن الشطر الاول فان الطاعن لم يودع بمبلغ هذا الطعن صورة رسمية من الحكم الابتدائى الذى يقول ان الحكم المطعون فيه لم يسن بالرد على أسبابه التى أُنعت وجود خطأ

الطعن متعين الرض موضوعاً .

(طعن حلف جند القدى وحضرته الاستاذ عزيز خانكي بك ضد البينة حكمت جند وأخرى رقم ٤٩ سنة ١١ ق. بالجهة السابقة)

١٠٤

٢٣ أبريل سنة ١٩٤٢

١ - تقدم . سبب صحيح . يبح المقتاع جزءاً مفروضاً محظوراً .

٢ - وضع اليد . الاكتفاء في إثبات وضع يد المقرى بمجرد أقوال البائع . قصور . حسن البينة المقرى . تقدم بطلبات لاثبات س. قية . عدم تحديث الحكم من هذه المستندات واختيار المقرى حسن البينة . قصور .

البداية القانونية

١ - إذا باع للشعاع جزءاً مفروضاً محظوراً في الملك الشائع فيبيع يصلح لأن يكون سبباً صحيحاً يملك به المشتري ما يبيع بوضع اليد عليه خمس سنوات متى توافر لديه حسن البينة .

٢ - من القصور أن يكتفى بالحكم في إثبات وضع اليد للمدعى بأقوال البائع له دون أن يأتي بما يؤيد هذه الأقوال . ومن القصور كذلك ألا يذكر الحكم في إثبات حسن نية المشتري إلا أن منازعه في الملكية لم يقدم الدليل للقنع على سوء البينة دون أن يتحدث عن الأحكام والمستندات التي قدمت لإثبات ذلك فإن هذا إيهام وغموض ليس فيه ما يدل على أن المحكمة قد فحصت المستندات التي قدمت لها وقدرتها .

أيام التأخير ، وأعلن بالحكم فلم ينفذه ، فرقت عليه دعوى بطلب تعيين خبير لعدل الحساب ، فإن استئناف الحكم الصادر في هذه الدعوى لا يتناول الحكم الصادر بالأكرام اللالى ، إذ ذلك الحكم ، وإن كان وقتياً ، هو حكم قطعى صادر في دعوى مستقلة عن الدعوى التي رفعت بعد صدوره ، وله بطبيعته كيان خاص .

المحكم

وحيث أن محصل وجه الطعن الثاني هو أن الحكم المطعون فيه جاء مخالفاً للقانون وببأنه أن الطاعن طلب من المحكمة أن تحكم بإلغاء الحكم التهديدي الصادر بالفراصة فرقت الطلب بناء على أن هذا الحكم قطعى ولم يحصل عنه استئناف في حين أن الاستئناف يشمل

وحيث أنه ثابت مما جاء بالحكم المطعون فيه أن الطاعن لم يرفع عن الحكم الصادر بالأكرام المالى في دعوى تقديم الحساب استئنافاً خاصاً بل اعتبر استئناف الحكم الصادر في دعوى المطالبة بالاستحقاق في الوقف متناولاً استئناف الحكم الصادر بالأكرام المالى وإذ كان هذا الحكم رغم كونه وقتياً هو حكم قطعى صادر في دعوى منفصلة عن الدعوى الأخرى التي رفعت بعد صدوره وله بحسب طبيعته وأثره كيان مستقل فإن الحكم المطعون فيه قد أصاب فيما رأى من أن مجرد استئناف الحكم الصادر في الدعوى الثانية لا يتناول حكم الفراصة .

وحيث أنه من كل ما تقدم يكون

المحكم

« ومن حيث أنه من جهة أخرى فإن الطاعتين قدمتا لمحكمة الموضوع لإثبات سوء نية المشتري وهي المطعون ضدها الأولى المحكم الصادر في الدعوى التي رفعتها ضد أخيها المطعون ضده الثاني من محكمة بني سويف الابتدائية بتاريخ ٢٠ من يونيو سنة ١٩٢٧ في الدعوى رقم ٤٦٤ سنة ١٩٢٦ القاضي بثبوت ملكيتهما وأخريات إلى ١٢ و ٢٢ ط ١١١ ف شائعة في ٢١ ط ٢٣ ف وقالوا إن ما حكم لها به يتناول القدر المبيع للمطعون ضدها الأولى كما قدمتا المحكم الاستئنافي المؤيد له والصادر في ٢٠ من يونيو سنة ١٩٣٩ في الاستئناف رقم ١٣٢٢ سنة ٤٤ قضائية واستندتا إلى هذين الحكمين لإثبات أن النزاع سابق على شراء المطعون ضدها المذكورة وإلى أنها كانت تعلم به إذ زوجها كان كاتباً لدى البائع لها »
« ومن حيث أن محكمة الموضوع قالت في صدد الرد على ما قدمته الطاعتان لإثبات سوء نية المطعون ضدها الأولى في وضع يدها اتبها (أي الطاعتين) لم تقدموا الدليل المقنع على ذلك وهذا الرد غاية في الإبهام والغموض وخال من أي مظهر يفيء بالنقص والدرس والتقدير لما قدمته الطاعتان فضلاً عن أوراق واستندتا إليه في دفعهما دعوى المطعون ضدها الأولى الامتلاك بوضع اليد لمدة التقصير بشروطها القانونية وفي هذا ما يجعل المحكم مشوباً بقصور يضيئه أيضاً .

« ومن حيث أنه لا تقدم يمين تقض المحكم المطعون فيه .

(ملن السيد نطق محروس اساميل وانغري وحضر ضدها الاستئناف على كمال حيشه بك ضد زمرة طيوس سيدم وآثر وحضر عن الأولى الاستئناف حسن رقم ٥٨ سنة

١١ ق بالية السابقة)

« ومن حيث أنه يبين من وقائع الدعوى على ما سبق إيراده بصدر هذا المحكم أن المطعون ضدها الأولى أسست دعواها على أنها امتلكت العين التي اشتريتها من المطعون ضده الثاني بالتقدم الخفي إذ تقول أن عقد شرائها يعتبر سبباً صحيحاً وإن وضع يدها كان بحسن نية . »
« ومن حيث أنه مما لا نزاع أن يبيع الشريك على المشاع جزءاً مفروضاً عندا يصلح لأن يكون سبباً صحيحاً لامتلاك المشتري المبيع بوضع اليد خمس سنوات متى توافر حسن النية لديه .

« ومن حيث أنه بمراجعة المحكم الابتدائي الذي أئمه المحكم المطعون فيه لأسبابه تبين أنه ذكر في صدد الرد على انكار الطاعتين وضع يد المطعون ضدها الأولى أنه ثبت من تقرير الخبير أن حنتين محروس بك المطعون ضده الثاني شهد أمامه بما يفيد أنها وضعت يدها على العين المبعة لها منه من وقت شرائها إلى أن تزعتها الطاعتان منها بموجب محضر التسليم المؤرخ في ٢ من مايو سنة ١٩٣٤ وقضعت على المحكمة على هذه الشهادة واستخلصت منها أن المطعون ضدها الأولى وضعت يدها مدة خمس السنوات المكسبة للملكية .

« ومن حيث أن المحكم المطعون فيه اعتمد في قبضائه على أقوال حنتين محروس بك المطعون ضده الثاني لإثبات وضع يد المشتري منه وهي المطعون ضدها الأولى دون أن يأتي بما يؤيد هذه الأقوال ويثبت صحيحها وبذا يكون قضاء المحكمة قد جاء غير مستند إلى أسباب تبرره وفي هذا ما يبيحه .

قضاة محكمة الإفاد الأهلية

(تصحيح) جاء بالعدد ٨ و ٩ و ١٠ من السنة الثانية والعشرين أن حكى محكمة استئناف مصر الأهلية المنشورين بصحيفة ٩٦٧ رقم ٢٣١ و ص ٦٧٢ رقم ٢٣٢ صادرا بالهيئة السابقة وصواب ذلك أنهما صادرا (برئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد زغلول بك وأحمد نشأت بك ومحمد المتقى الجزائري بك) فلزم التنويه

فيما الحكم لصالحه بملكته زراعة ٣٧ فدانا من القمح و ١٠ أقدنة من الشعير المحجوز عليها بموجب المحضر المورخ ٣٠ أبريل سنة ١٩٣٩ بناء على طلب الأولين وضد الأخير واعتبار المحجز كأن لم يكن وإعلان تاريخه ١٤ و ١٨ ديسمبر سنة ١٩٣٩ طلب الحكم بطلان الأصلية ومبلغ ٢٠٠ ج تعويضا ضد ورقة المرحوم الخواجه فارس يوسف .

وبجلسة ٤ يناير سنة ١٩٤٠ قرر الحاضر عن الورقة المذكورين بأنهم تنازلوا عن المحجز ولم يبق خلاف إلا على المصاريف فقال الحاضر عن الشيخ عامر محمد عامر أن المحجز كان كيديا وأنه أعلن الورقة بطلب التعويض .

وبجلسة ٢٥ أبريل سنة ١٩٤٠ حكمت المحكمة بالزام ورقة المرحوم الخواجه فارس يوسف بأن يدفعوا إلى الشيخ عامر محمد عامر مبلغ ١٠٠ ج مع المصاريف و ١٥٠ قرشا اتاب بحاماة وقد أعلن الحكم في ٢٦ - ٥ - ١٩٤٠ . بتاريخ ٢٦ يونيو سنة ١٩٤٠ رفع الورقة المذكورين هذا الاستئناف طلبوا بالتغاء الحكم الصادر ضدهم ورفض دعوى المستأنف ضده والزامه متضامن مع السيد بك يومى (الدين) بالمصاريف واتاب الحاماة .

وبتاريخ ١٦ نوفمبر سنة ١٩٤١ رفع الشيخ عامر محمد عامر استئنافا فرعيا برفضه مستقلة وطلب تعديل الحكم المستأنف والزام ورقة

١٠٥

٧ مايو سنة ١٩٤٢

دعوى استرداد . بطلان صحتها طبقا للفقرة ٢ مادة ٤٧٨ مرافعات . لا أثر له على دعوى التعويض المرفوعة بمرجعة مستقلة استنادا الى المادة ٢٩٤ مرافعات .

للبدأ القانوني

بطلان صحيفة دعوى الاسترداد واعتبارها كأن لم تكن طبقا للفقرة الثالثة من المادة ٤٧٨ مرافعات المعلقة لا يؤثر على صحة دعوى طلب التعويض القرعية التي يرفها المسترد خصوصا إذا رقت بمرضة مستقلة - استوفت جميع الشروط القانونية لأنه طبقا لنص المادة ٢٩٤ مرافعات يجوز للمحكمة أن تفصل بمحكم مستقل في الدعوى الأصلية وبمحكم آخر في دعوى التعويض القرعية - على أن طلب التعويض ليس تمديلا لطلبات الأصلية بل هو طلب جديد مضاف إلى الطلب الأصل -

المحكم

د حيث ان واقع الدعوى يقتض في أن الشيخ عامر محمد عامر أعلن بتاريخ ١٠ و ٢٧ يونيو سنة ١٩٣٩ عريضة التقضية رقم ٢٦٠ سنة ١٩٣٩ كلى الرقايق إلى ورقة الخواجة المرحوم فارس يوسف والسيد بك يومى طلب

وكون الرسوم القضائية ادرجت للقضيتين مما فلا يؤثر هذا على التكييف القانوني للاجراءين على أن نص المادة ٢٩٤ مرافعات التي تقول بأنه « إذا أقام المدعى دعوى فرعية متضمنة لزيادة على الطلب الأصلي أو محو وانبات فيه أو أقام المدعى عليه دعوى على المدعى في أثناء الخصومة فتضم الدعوى الفرعية إلى الدعوى الأصلية ويحكم فيهما في آن واحد إذا كان لذلك وجه » وقول المادة إذا كان لذلك وجه يدل دلالة صريحة لا تحيل التأويل على أنه يجوز للمحكمة أن تحكم في القضيتين بحكم واحد أو أن تحكم في الدعوى الأصلية بحكم (إذا رأت أن الدعوى صالحة للحكم) وتستبقى الحكم في الفرعية (الطلبات الاضافية) إلى أن يتم تحقيقها أو بعبارة أخرى طلب التعويض في هذه الحالة ليس من الواقع تعديلا لطلبات الأصلية إنما هو طلب جديد أضيف إلى الطلب الأصلي .

« وحيث لذلك فان بطلان دعوى الاسترداد واعتبارها كأن لم تكن لا يؤثر على قيام دعوى التعويض الفرعية خصوصا إذا رقت بقرينة مستقلة مستوفاة لجميع الشروط القانونية ويكون طلب بطلان دعوى التعويض في غير محله .

« وحيث انه في الموضوع فانه يتبين من الأوراق المقدمة وعلى الخصوص من الحكم الصادر من حضرة قاضي الأمور المستعجلة بمحكمة المنصورة المختلطة بتاريخ ١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٩ في القضية رقم ١٢٤٢ سنة ١٩٤٢ قضائية أن الشيخ عامر محمد عامر مستأجر الأرض التي حجز على زراعتها ورثة المرحوم المخواجه فرس يوسف .

« وحيث ان الحاجز يسأل عما يترتب من الاضرار للغير بأجرائه .

المرحوم المخواجه فارس يوسف أن يدفوا له مبلغ ٢٠٠ ج بالتضامن على سبيل التعويض والمعاريف وأتأب الحمامة .

« وحيث ان ورثة المرحوم المخواجه فارس يوسف طلبوا الحكم بطلان صحيفة افتتاح الدعوى بطلانا أصليا مستنديين إلى نص المادة ٤٧٨ مرافعات المدعى فقرة ثالثة التي توجب على المسترد أن « يقيد دعواه قبل الجلسة الرابع وعشرين ساعة في المواد الجزئية وثمان وأربعين ساعة في المواد الكلية على الأقل وإلا حكم باعتبار الدعوى كأن لم تكن » وقد بينى الورثة دفاعهم على أن الشيخ عامر حدد دعواه جلسته ١٩ يولييه سنة ١٩٣٩ الساعة ٨ صباحا ومع ذلك لم يقيد دعواه إلا في يوم ٩ يولييه الساعة ٩ صباحا والدقيقه ٣٥ وبهذا يكون الشيخ عامر تأخر ٩٥ دقيقة عن الميعاد الذي فرضه القانون فأصبح من الواجب اعتبار دعواه كأن لم تكن وان القانون يوجب الحكم بذلك سواء دفع بذلك المدعى عليه أم لم يدفع وسواء دفع بذلك في أول جلسة او امام الاستئناف وعلى المحكمة ان تقضى بذلك من تلقاء نفسها ثم قال الورثة المذكورون ان دعوى التعويض قبلت خطأ امام المحكمة الابتدائية لانها قبلت باعتبارها تعديلا لدعوى غير قائمة قانونا .

« وحيث ان طلب الحكم بالتعويض هو في الواقع دعوى فرعية متضمنة لزيادة على الطلب الأصلي ولم يرفعه الشيخ عامر محمد عامر بالجلسة بل اعلن به ورثة المرحوم فارس يوسف بتاريخ ١٤ و ١٨ ديسمبر سنة ١٩٣٩ لجلسة ٤ يناير سنة ١٩٤٠ التي كانت معددة للنظر في دعوى الاسترداد وبعبارة أخرى ان هناك دعويان دعوى الاسترداد ودعوى التعويض

أن يحق للدائن أن يستمسك بالاقرار وأن يفضل دعوى حصول المقاصة .

المحكم

« حيث انه عن الموضوع فقد تبين من الاطلاع على ملف الدعوى وما اشتمل عليه من مستندات ومذكرات أنه بتاريخ ٨ يوليو سنة ١٩١٩ اتفق المرحوم قارس يوسف « مورت المستأقنين » مع المرحوم أحمد ابراهيم الشامي « مورت السبعة الاول من المستأقنين عليهم » على أن يبيع الاول إلى الثاني قطعة أرض كائنة في بئر الزناريق بما عليها من الباقي بشم مقداره ألف جنيه دفع منه المشتري مائة جنيه وقت التعاقد وتعهد بدفع أربعة مائة جنيه في آخر أغسطس سنة ١٩١٩ وبدفع الخمسة مائة جنيه الباقية على أربعة أقساط سنوية قيمة كل منها ١٢٥ جنيتها مضاعفاً إليه فائدة بواقع تسعة كل مائة سنوياً ابتداء من أول سبتمبر سنة ١٩١٩ .

« وحيث ان المستأقنين رفعوا هذه الدعوى في ٢٤ يناير سنة ١٩٣٩ على المشتري وطلبوا الحكم بالزامه بأن يدفع لهم مبلغ ٩٨٥ ملياً و٢٠٩ جننيات قيمة الباقي لمورثهم من ثمن العقار المبيع مع الفوائد بواقع تسعة كل مائة سنوياً وللصاريف واتهاب المحاماة فدفع المدعى عليه الدعوى بالتقادم للمبرء من الدين ارتكاً على أن اللدة التي مضت بين ٤ نوفمبر سنة ١٩٢٣ تاريخ آخر دفعة سددها قدا من الثمن وبين ٢٤ يناير سنة ١٩٣٩ تاريخ هذه المطالبة تزيد على خمسة عشرة سنة هجرية . وقد أخذت المحكمة الإبدائية بهذا الدفع وحكت بسقوط حق المستأقنين في المطالبة بدنيهم .

« وحيث ان الخطاب المرسل من دائرة قارس بتاريخ ٢٥ مايو سنة ١٩٣٩ يدل على أن الورثة المذكورين عمدوا في تمتع إلى الحجز على زراعة القمح والشعير المملوكة إلى الشيخ عامر محمد عامر .

« وحيث ان محكمة أول درجة أصابت فيما ذهبت اليه من أنه لا محل للقول بأن الشيخ عامر محمد عامر قد أصابه ضرر من الحجز على القمح لانه تبين من الاطلاع على الأوراق أن القمح كان محجوزاً عليه من قبل الصراف ويبيع سدداً للأموال وترى هذه المحكمة بصل التصويص بالنسبة للحجز على الشعير مبلغ عشرين جنيتها بدلا من عشرة نظراً لظروف الدعوى وملايساتها وما قد أصاب محصول الشعير من ضرر بسبب قيام الحجز .

(استئناف الاستاذ حري قارس وآخرين وحضر منهم الاستاذ علي أيوب عند الصيغ عامر محمد عامر وآخر وحضر من الاول الاستاذ أحمد رشدي رقم ٨٩٦ لسنة ١٩٢٦ والاستاذ الصيغ عامر محمد عامر عند الاستاذ حري قارس وآخرين رقم ٦١ سنة ٢٩ ق رئاسة وصحوة حضرات اصحاب البرة محمود فؤاد بك وعبد صليق هسي بك وأحمد نجيب ريس بك مستشارين)

١٠٦

١٦ ديسمبر سنة ١٩٤٢

اقرار دين . قطع اللدة ولولام دعوى براءة النسة . جواز تجوز لاه مركب

المبدأ القانوني

الاقرار بدين يقطع سريان مدة سقوطه بمضى اللدة ولو كان مقرراً بدعوى براءة النسة منه بطريق المقاصة بينه وبين دين يزعم المدين أنه له في خدمة دائته ومثل هذا الاقرار يستبر مركباً وما يجوز تجزئته ومن نتائج التجزئة

مدة التقادم فيما لم يتناوله الوفاء تقدا ولا يضعف من أثر الاقرار اقراره بدعوى المدين حصول المقاصة بين الدين المقر به وبين دين يزعم جوفه في ذمة الدائن ، فان مثل هذا الاقرار هو مانع من ان ينقضه القضاء على اعتباره اقرارا مركبا ولأن الواقعة الأخرى التي صحبت الاقرار والتي قصد المدين أن يدفع بها الواقعة الأصلية المقر بها . هذه الواقعة غير مرتبطة بالواقعة الأصلية ولها كان خاص قائم بذاته وإقرار هذه صيغته هو مانع من تجزئته من نتائج هذه التجزئة أن يحق لورثة البائع أن يستمسكوا باقرار المشتري فيما يتعلق بباقي الثمن وأن يغفلوه فيما يتعلق بالمقاصة لأنها دعوى بدنية على البائع يجب إقامة الدليل على صحتها .

« وحيث ان مدة التقادم قد انقضت بهذا الاقرار وضاعت للمدة السابقة على الانذار عملا بالمادة ٨١ من القانون المدني .

« وحيث انه من وقت صدور الانذار في ١١ سبتمبر سنة ١٩٢٤ إلى يوم رفع الدعوى الحالية في ٢٤ يناير سنة ١٩٣٩ لم تمض المدة الطويلة المبرئة للذمة وبين من ذلك أن الدفع بسقوط الدين بالتقادم غير صائب وجعين رفضه وإلغاء الحكم المستأنف وإعادة القضية إلى محكمة أول درجة للفصل في موضوعها .

(استئناف روضة المحرم فارس يوسف وحضرهم الأستاذ علي أويش حد روضة المحرم إبراهيم الشامي وحضر عن الشايف عليها الثانية والرابعة الأستاذ عبد الحميد صليحة بقرة رقم ٤١٩ سنة ١٣٥٨ ق رابعة وحضرة حشرات اصحاب القزة احمد علي طوبه بك ومحمد صادق فهمي بك ومحمد علي سوكه بك مستشارين) .

« وحيث ان المستأنفين أسسوا استئنافهم على أن المحكمة الابتدائية أخطأت في تطبيق القانون ووجه الخطأ أن مدة التقادم المذكورة قد انقضت بانذار وصل من المشتري إلى البائع في ١١ سبتمبر سنة ١٩٢٤ وتضمن اقرارا بالدين المرفوع به الدعوى وانه من وقت صدور هذا الانذار إلى يوم رفع الدعوى الحالية لم تمض المدة الطويلة المبرئة للذمة .

« وحيث انه بالرجوع إلى هذا الانذار يتبين أن الدين قرر فيه أن مبلغ الخمسة جنيه باقى الثمن مضافا إليه فوائد من مدة أربع سنوات يصل إلى مبلغ ٥٠٠ مليم و٦١٢ جنيتها وأن مجموع ماضيه المشتري إلى البائع بإصصالات ستة صادرة منه هو مبلغ ١٧٥ جنيتها إلا أنه ادعى في إنذاره أن البائع استمر شاغلا لشقتين من العقار المبج وأخل أحدهما بعد سنتين من استغلاله لها وبقيت الشقة الثانية تحت يده إلى تاريخ الانذار وأن مجموع ربح الشقتين باضافته إلى ما وصل تقدا إلى البائع يزيد على باقى الثمن وفوائده .

« وحيث ان مؤدى ما قرره المشتري في إنذاره الملحق في ١١ سبتمبر سنة ١٩٢٤ هو أنه أقرب بأن باقى الثمن مع فوائد هو ٥٠٠ مليم و٦١٢ جنيتها وأنه لم يمسدده تقدا سوى ١٧٥ جنيتها ولكنه ادعى براءة ذمته من الباقي بطريق المقاصة بينه وبين دين زعم أنه له في ذمة دائته وأن هذا الدين هو عبارة عن الربح الذى سبقت الإشارة إليه .

« وحيث ان إقرار المدين بهذه الصيغة يقطع

المحكمة

« حيث ان وقائع هذه القضية تلخص في أن المستأنف عليه محمد النادى يوسف شعبة رفع دعواه ضد المرحوم عطية أفندى سيد أحمد غانم أمام محكمة الزقازيق الابتدائية تقيدت بحجوها العمومى سنة ١٩٣٧ رقم ١٢٧ قال فى صحيفة أنه رهن لبطية أفندى سيد أحمد غانم المذكور فدان واحد و١٢ قيراطا كائنة بناحية قرونة مركز منيا القمح مديرية الشرقية بمحوض العميرى نظير ٢٠٠ جنيه بمقدن محور فى ٤ ديسمبر سنة ١٩٢٦ فى صيغة عقد بيع وقائى سترأ للرهن تسجل تسجيلا كاملا بتاريخ ١١ أكتوبر سنة ١٩٢٧ بتمرة ٥٩١٢ وطلب الحكم (أولا) بإعلان عقد البيع الوقائى واعتباره كأنه لم يكن وتسليم التندر الوارد به (ثانياً) الحكم بإعادة ذمته من المبلغ .

وبتاريخ ٢ يونيه سنة ١٩٣٨ استأنف المرحوم عطية سيد أحمد غانم الحكم طالبا إلغاءه والقضاء برفض دعوى المستأنف عليه مع إلزامه بالمصاريف والألتاف عن الدرجتين . وبجلسة ١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٩ قررت المحكمة إيقاف الدعوى لوقفة المستأنف . وبإعلان تاريخه ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٣٩ عجل للمستأنف عليه الدعوى وأعلن ورثة المرحوم عطية سيد أحمد غانم .

« حيث ان دفاع محمد يوسف النادى يتلخص فى أنه وقرب له يدعى حجاج متولى شعبة اتفاقا بتاريخ ٤ ديسمبر سنة ١٩٢٦ مع مورث المستأنفين المرحوم عطية أفندى سيد أحمد غانم على أن يقرض هذا الأخير كلاهما مبلغ مائتى جنيه مصرى نظير أن يرهن كل منهما للدائن

١٠٧

٣٠ مايو سنة ١٩٤٠

- ١ - بيع وقائى . اغتازه رهن . اعتبار ذلك صورية . تدليسية يجوز اثباته بكافة الطرق .
- ٢ - بيع وقائى . اغتازه رهن . القريظان الواردتان فى المادة ٣٣٩ مدنى معدلة . ورودهما على سبيل تمثيل .

للبادئ القانونية

١ - إن الظاهر من نص المادة ٣٣٩ (مدنى) المدة بالقانون رقم ٤٩ سنة ١٩٢٣ أن للمشرع قد اعتبر أن عقد البيع الوقائى المصورى الذى يخفى عقد رهن هو من قبيل المصورة التدليسية فأباح اثبات عكس ما جاء به بجميع طرق الاثبات بدون التفات إلى نصه (١)

٢ - إن القريظتين الواردتين بالمادة ٣٣٩ (مدنى) عند قولها « ويستبر العقد مقصودا به اخفاء رهن إذا اشترط فيه رد الثمن مع القوائد أو إذا بقيت العين البيعة فى حيازة البائع بأى صفة من الصفات » لم تذكر إلا على سبيل التمثيل فللقاضى أن يبحث فى كل دعوى من هذا النوع فإذا تبين له من ظروفها وملابساتها أن الدائن للرهن أراد اخفاء الرهن بصورة عقد بيع وقائى قضى بالإعلان (٢)

(١) قض مدنى فى ٤ - ٣ - ١٩٣٧ الجمعية الرسمية

(٢) الملل بك شرح البيع ص ١٥٥

قدانا ونصف تأمينا لسداد الدين على أن تكون الفائدة ١٤ في المائة سنويا ولاخفاء جريمة الربا الفاحش التجأ مورث المستأقنين إلى الصالح على القانون فخر في اليوم ذاته عقد بيع وقائي بقدان ونصف من عهد النادي يوسف شملة وعقد آخر بمثل القدر وفي نفس الزمان والمكان من حجاج متولى شملة . والصورة الرسمية للقد الأول مقدمة بحافظة مورث المستأقنين تحت نمرة ١١ بملف الاستئناف مستند نمرة ١ والصورة الرسمية للقد الثاني مقدمة تحت نمرة ١ من حافظة مستندات عهد النادي يوسف شملة بملف الاستئناف نمرة ٣٦ وأن مورث المستأقنين خصم ٧ جنابات ونصف من كل من القرضين على ذمة تسجيل العقد واستلم كل من اللذين مبلغ ١٩٢ جنيا و ٥٠٠ مليم . وأنه حصل التصديق على توقيعات المتعاقدين ثلاثتهم بمحكمة خط الصنائع بتاريخ ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٦ وتحدد في كل من القدين مدة خمس سنوات لدفع المبلغين تنهى في ١٥ أكتوبر سنة ١٩٣١ وأنه صار احتساب القوائد باعتبار ١٤ في المائة سنويا أى ٢٨٠ جنيا لمدة خمس سنوات وقسم مبلغ القوائد الربوية إلى قسمين أحدهما بما يوازي ٩ في المائة أنبته للقرض بقدر إيجار حرره باسم قريب للمدينين هو على عبدالله مهدي شملة أى بمبلغ ٣٦ جنيا سنويا فيكون ١٨٠ جنيا في الخمس سنوات والقسم الثاني وهو الباقي من القوائد وقدره ١٠٠ جنيه حرره سند اذني على محمد النادي يوسف شملة لا مرن ابن المقرض (أحمد كامل) مستحق الدفع على خمسة أقساط سنوية متساوية واشترط في عقد الإيجار المأخوذ على علي عبدالله مهدي شملة أن يدفع الأموال الاميرية « علاوة على مبلغ الإيجار ويقول المستأقن عليه أنه وقربيه متولى

حجاج شملة استمرا واضعى اليد على الاطيان المؤمنة إلى مورث المستأقنين وفي نهاية سنة ١٩٢٧ قام كل منهما بما فرضه عليه الاتفاق مع الدائن من دفع الاموال وقيمة الايجار والعشرين جنيا خصما من سند المائة جنيه . وفي نهاية سنة ١٩٢٧ تقسما احتاج حجاج متولى شملة الى مبلغ آخر فأقرض الدائن المبلغ بالشروط السالفة الذكر فرفه له المدين « حجاج متولى » قدانا آخر في صورة عقد بيع وقائي مقابل مبلغ ١٣٣ جنيا خصم منه رسم التسجيل وتصدق على التوقيعات بمحكمة مينا القمح الاهلية في ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٧ والصورة الرسمية لهذا القد الثالث مقدمة من المستأنف عليه تحت نمرة ٢ بحافظته المودعة تحت نمرة ٣٦ استئناف . فأصبح المبلغ الذي أقرضه الدائن ٥٣٣ جنيا والاطيان الموهونة أربعة أفدنة . ولاتمام العملية مزق الدائن عقد الإيجار السابق تحريره إلى عبد الله مهدي شملة عن الثلاثة أفدنة الأولى وحرر عقد إيجار جديد بتاريخ ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٧ الى نفس عبد الله مهدي شملة ابن عم المدينين عن الاربعة أفدنة لمدة أربع سنوات واشترط أن يقوم المستأجر بدفع المال علاوة على مبلغ الإيجار والتصرح بقدر الإيجار مقدم بحافظة المستأنف نمرة ١٠ ودوسه بمحكمة أول درجة تحت نمرة ١ أما فرق الفائدة فقد مزق السند الأول وتمحور سند آخر بمبلغ ١١٢ جنيا على عهد النادي يوسف شملة وحده على أربعة أقساط سنوية متساوية قيمة القسط ٢٨ جنيا وذلك لأمر احمد - كامل ابن الدائن . ويقول المستأنف عليه أنه وقربيه حجاج متولى شملة قد قام بما فرض عليها في أواخر سنة ١٩٢٨ ولكنهما توقفا عن الدفع في آخر سنة ١٩٢٩ فرفض الدائن دعويين أمام محكمة

رقم ٢٥٩٧ سنة ١٩٣٣ بئدر الزقازيق ورقم ٢٣٨٨ سنة ١٩٣٤ بئدر الزقازيق ورقم ٣٧ سنة ١٩٣٥ بئدر الزقازيق حيث حدث أن دائنين للمستأنف عليه ولآخر وقوا عدة حجوزات على محصولات مورث المستأنفين ومستأجره ورفعت هذه الدعاوى وانتهت الى حكم لصالح مورث المستأنفين ومستأجره لأنهم هم الواضعون اليد على الارض موضوع النزاع .

« وحيث ان ورثة المستأنف يخطون بحكمة أول درجة فيما ذهب اليه من التذليل على صورة عقد الإيجار الصادر الى عبدالله شعله بالاستناد الى أن مدة العقد أربع سنوات تنتهي باقضاء عقد البيع الوفاي وأنه مذكور بالعقد التزام المستأجر بدفع الاموال الاميرية وأن للدين قد وقع على العقد كشاهد وهي أمور لا تنقض ذليلا على صورة العقد وقد جرى بها عرف الجهة التي تم فيها التصديق .

« وحيث ان حكم القانون في هذه القضية مبين في المادة ٣٣٩ من القانون المدني المعدل بالقانون رقم ٤٩ سنة ١٩٣٣ وهي تنص على أنه اذا كان الشرط الوفاي مقصودا به إخفاء رهن عقارى فان العقد يعتبر باطلا لا أثر له بصفته يما أو رهنًا ويستبر العقد مقصودا به إخفاء رهن اذا اشترط فيرد الثمن مع الفوائد أو إذا بقيت العين المبيعة في حيازة البائع بأى صفة من الصفات ويجوز بكافة الطرق اثبات عكس ما في العقد بدون التفات الى نصوصه .

« وحيث انه تبين من المذكرة الايضاحية لصديق المادة ٣٣٩ مدى أن المشرع رأى «أن أكثر عقود البيع تنطوي في الواقع ونفس الأمر على عقود رهن يواد منها الصلح من

عائدين احدهما بالايجار المستحق وتثبت الحجز التحفظي والثانية بالفسخ والتسليم لانه اتفق في عقد الإيجار على اختصاص تلك المحكمة . ويستند محمد يوسف التادى شعله في اثبات ادعائه الى أن الثمن الوارد بالعقد هو دون القيمة الحقيقية وأنه استمر واضحا يده على العين المرهونة وان مورث المستأنفين سبق الحكم عليه في تهمة الربا القاحش كما أنه طلب الوفاء قبل حلول الأجل .

« وحيث ان للمستأنف ورثة المرحوم عطيه سيد أحمد غانم يدفون بأن العقد المطعون فيه هو عقد بيع وفاي صريح لا ليس فيه وليست به اشارة ما تدل على أن المقصود به إخفاء رهن . وان صراحة العقد ووضوح ألفاظه ومبانيه لا تحتاج الى تأويل وهي الضابط الحقيقي لتحديد قصد المتعاقدين وقد مواءمة عقود ليثبتوا أن سعر الثمن في المنطقة الواقعة فيها الثمنان والنصف محل النزاع كانت في سنة ١٩١٩ : ١٤٠ جنيا وفي سنة ١٩٢٢ : ١٠١ جنيه وفي سنة ١٩٢٦ : ١٣٣ جنيا و ٥٠٠ مليم وفي سنة ١٩٣٧ - ٩٨ جنيا وأنتم ادم قد ثبت أن الثمن الوارد في العقد هو من مناسب للمصفة ومتبادل مع القيمة الحقيقية للجميع فلا يجوز القول بأن العقد يعتبر رهنًا ولا محل اذا لتطبيق المادة ٣٣٩ مدني . ويحتمل المستأنفون بأن عقد الإيجار الصادر الى عبدالله شعله هو عقد جدي وان مورثهم رفع دعويين أمام محكمة عابدين وأخذ بحججه حكمتين على المستأجر ولم يترض معترض ولم يستشكل في التنفيذ أحد فالأطيان المتنازع عليها لم تستمر تحت يد المدين واستند المستأنفون الى الاحكام الصادرة في القضايا المضمومة لملف هذه الدعوى

بالبطالان وقارن في ذلك شرح القانون المدني لاوبري ورو الطبعة الخامسة الجزء السادس ص ١٢٠ - ٣٩٦ الفقرة الخامسة والخامش ٥٤ وبه الاحكام الفرنسية . ويرى كولان وكايتان ج ٢ ص ٥٥٢ و ٥٥٣ ودى هلس ج ٤ بند ٢٨٩ ومعهم نجيبك الهلاي : البيع الطبعة الثانية بند ٥٤٢ ان من الفوائد المظهرة لحقيقة القعد من أنه عقدهن لاعتد بيع وقائي أن يثبت أن المشتري المزعوم شخص اعتاد الاقراض بالربا ونحت يده عقود كثيرة حررها في صورة عقد بيع الوفاء .

« وحيث ان الحكم الصادر في ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٣٠ في قضية المجنة رقم ٤٨١ سنة ١٩٣٠ منيا التمتع المرفقة بملف الدعوى الحالية قد سجل أنه قد ظهر من مجموع التحقيقات أن للمتهم « مورت المستأقنين » بمن جعلوا الاقراض بالربا الفاحش وسيلته الوحيدة في العيش كما أثبت أنه اعتاد على أن يخضع من قيمة القرض مصاريف الكشف على الايعان ومصاريف التسجيل ثم يؤجر الصين المبيعة فيما وقائيا لشخص غير المدين بما يوازي الفائدة باعتبار ٩ ٪ . ثم يمرر ايضا على المدين أو على شخص ثالث يقدمه المدين بباقي الفائدة ١٤ ٪ سنويا لنفسه أو لابنه .

« وحيث ان الحكم المذكور قد تأيد استئنافا من جهة ثبوت التهمة على مورت المستأقنين ولم تر محكمة النقض وجها قانونيا لتقضيه .

« وحيث ان للمستأنف عليه الحق في التمسك بهذا الحكم ليخضع منه قرينة لثبوت صحة ما يدعيه من أن مورت المستأقنين كان شخصيا اعتاد الاقراض بالربا كما اعتاد أن يصيغ عقود الزهن في قالب عقود بيع وقائي . ولا يجوز

نصوص القانون التي تمنع المرتنين في حالة عدم الوفاء من تملك العين المرهونة بغير التجاء الى سلطة القضاء والخضوع لرقابه أو بمباراة أخرى أن المشرع لاحظ أن الدائن المرتين في غالب الأحوال يفرغ عقد الرهن في قالب عقد بيع وقائي للاحتيال على التخص من القيد التي وضعها القانون لحماية المدينين . وكان القانون المعمول به قبل التعديل أنه اذا ما تبين للقاضي أن عقد البيع الوقائي ليس سوى عقد رهن طبق عليه أحكام الرهن أي أن الدائن المرتين الذي ارتكب التصايل كان محرم من حيله ولكنه يتمتع بكل ما للدائن المرتين من الحقوق ولكن التعديل الذي أدخل على المادة ٣٣٩ يقضى بأنه اذا ثبت لدى القاضي أن عقد البيع الوقائي يقصد به اخفاء عقد رهن حكم باعتباره باطلا لا أثر له سواء بصفته يينا وقائيا أو بصفته رهنا

« وحيث انه ظاهر من نص المادة ٣٣٩ معدلة أن المشرع قد اعتبر أن عقد البيع الوقائي الصوري الذي يخفى عقد رهن هو من قبيل الصورية التدللية . فأباح اثبات عكس ما جاء به بجميع طرق الاثبات بدون التفات الى نصوصه أي أنه أباح اثبات هذا النوع من الصورية بجميع طرق الاثبات بما فيها القرائن ولذا فان القريتين الواردين بالمادة ٣٣٩ عند قولها « ويعتبر القعد مقصودا به اخفاء رهن اذا اشترط فيه رد الثمن مع الفوائد أو اذا بقيت العين المبيعة في حيازة البائع بأي صفة من الصفات لم يذكر إلا على سبيل التمثيل فلقاضي أن يبحث في كل دعوى من هذا النوع فاذا تبين لمن ظرونها وملاساتها أن الدائن المرتين أراد اخفاء الرهن بصورة عقد بيع وقائي قضى

للمستأقنين أن يدفعوا هذا بأن المستأنف عليه لم يكن طرفا في قضية الجنبعة مع أن مورثهم في الواقع قد خص المستأنف عليه شخصيا بذكر دينه المذكور في صدر مذكرته في قضية الجنبعة المشار إليها .

« وحيث أنه قد شهد في قضية الجنبعة المذكورة بصريح العبارة محمد علي وإلى الذي كان يقوم بصحير العقود لمورث للمستأقنين أن عقد البيع الوفاائي موضوع الدعوى الحالية كان عقد رهن بفائدة .

« وحيث أن مورث المستأقنين تمسك بعقد الإيجار الصادر منه في ٢ ديسمبر سنة ١٩٢٧ إلى عبد الله شعله بالأربعة أفدنة التي يدخلها القدان ونصف موضوع الدعوى الحالية ليثبت أن يد المستأنف عليه قد رقت عن الأطنان المباعة له وفائيا .

« وحيث أنه تبين من الأوراق المودعة بملف هذه القضية أنه قد قضى نهائيا في مواجهة مورث المستأقنين أنه عقد صوري بالقبسية للأطيان المدعى يمهال له وفائيا ممن يدعى حجاج متولى شعله ذلك أن فاطمة حسن زارع أوقعت حجزا على الزراعة القائمة على القدان ١٢ قيراطا ضد حجاج متولى شعله وهي ضمن الأربعة أفدنة موضوع عقد الإيجار . وقد وقع مورث المستأقنين بدوره حجزا تعفظيا على نفس الزراعة باعتبارها مملوكة إلى مستأجره عبد الله شعله ولوجود حجزين بيعت الزراعة وأودع منها بخزينة محكمة مئيا القمح على ذمة الحاجزين فرفضت فاطمة حسن زارع دعوى ضد مورث المستأقنين وحجاج متولى شعله تقيدت بالجدول العمومي تحت رقم ١٤٢٧ سنة ١٩٢٩ مدنى مئيا القمح طلبت فيها أحقيتها

للبليغ المودع لأنه نمن للزراعة المملوكة لمدينها حجاج متولى شعله وطعنت في عقد الإيجار بأنه صوري (وهو نفس عقد الإيجار الذي يستند إليه المستأقنون) وقد قضت المحكمة بأحقية فاطمة حسن زارع للبليغ لأن عبد الله شعله (المدعى بأنه مستأجر مورث المستأقنين) لم يكن واضعا اليد على الأرض موضوع عقد الإيجار فاستأنف مورث المستأقنين الحكم وحكم بدم جواز قبول الاستئناف وهذا يتبين من محضر الحجز المؤرخ ٧ أبريل سنة ١٩٢٩ والمقدم من المستأقنين بحفظهم رقم ١٢ دوسيه مستند رقم ١ ومن الصورة الرسمية لبريضة الدعوى رقم ١٤٢٧ سنة ١٩٢٩ مئيا القمح المرفوعة من فاطمة حسن زارع ضد متولى شعله والمرحوم عطية سيد أحمد غانم والصورة الرسمية للحكم الصادر في تلك الدعوى ومن الصورة الرسمية للحكم الاستئنافي رقم ٣٥ سنة ١٩٣٠ مدنى الرقازيق المرفوع من المرحوم مورث المستأقنين ضد فاطمة حسن زارع ومتولى حجاج شعله في الدعوى ذاتها والمقدمة تلك الصور الرسمية الثلاث بحافظة المستأنف عليه رقم ٢٦ دوسيه بنمرة ٤٠٥٥٠٦ .

« وحيث أنه لكل ما تقدم ترى هذه المحكمة أن عقد البيع الوفاائي الصادر في ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٦ من المستأنف عليه لصالح مورث المستأقنين والسجل في ١١ أكتوبر سنة ١٩٢٧ بنمرة ٥٩١٢ قصده في الحقيقة عقد رهن عقارى فهو باطل لا أثر له بصفته يما أو رهنا طبقا لنص المادة ٣٣٩ مدنى ولذا يصح تأييد الحكم المستأنف .

(استئناف رقم ٢٣٣ سنة ٥٥ ق رثانة وعضوية حضرات أصحاب البره حسن فريد بك وعماد شاكى عبد الحليف بك ومحمد صادق فهم بك المشار إليهم) (١٠)

محكمة الاستئناف في بيروت

١٠٨

١٠ ديسمبر سنة ١٩٤٢

سك غياي . مدة سقوطه . ليست مدة تقادم . تنفيذ
الحكم النهائي ضد أحد المدتين . سقوطه بالنسبة للباقيين .
وكالة التضامن قاصرة على الوفاء .

(الماد ١٠٨ مدني)

المبادئ القانونية

١ — التنفيذ بالحكم النهائي ضد أحد
المدتين التضامنتين لا يمنع سقوط هذا الحكم
بالنسبة للباقيين .

٢ — الوكالة المنصوص عنها في المادة
١٠٨ من القانون المدني بين التضامتين هي
وكالة قاصرة على الوفاء فقط .

٣ — ماورد بالمادة ١١٠ من القانون المدني
جاء على سبيل الحصر لأنها استثناء من القاعدة
العامة بعضها ينحصر في سريان القوائد على جميع
المدتين التضامتين بمجرد مطالبة أحدهم مطالبة
رسمية وكذلك قطع مدة التقادم بمقاضاة أحدهم
أو التنفيذ عليه .

٤ — المدة المقررة لسقوط الحكم النهائي
ليست مدة التقادم المبررة لأنظمة كما ذهب كثير
من الشراح والأحكام

المحكم

وحيث ان مبنى الاستئناف أن محكمة أول
درجة إذ قضت بطلان تنبيه نزع الملكية المعلن

من المستأنف للاستأنف عليه إستناداً إلى أن
الحكم النهائي الذي حصل للتنبيه بموجبه أصبح
باطلاً لعدم تنفيذه في ظرف ستة أشهر من تاريخ
صدوره لم تصب في قضائها لأن هذا الحكم النهائي
وان كان لم ينفذ في الميعاد ضد المستأنف عليه
إلا أنه سبق تنفيذه في الميعاد ضد باقي المحكوم
عليهم بالتضامن مع المستأنف عليه وهذا التنفيذ
يسرى على الأخير ويمنع من سقوط الحكم قبله
« وحيث ان الشراح وكذلك أحكام المحاكم
اختلفوا على أثر تنفيذ الحكم النهائي ضد أحد
المدتين التضامتين في الميعاد بالنسبة للباقيين
الذين لم يحصل التنفيذ قبلهم في الميعاد فقريق
يرى إطلاق القاعدة العامة التي تقضي بأن التنفيذ
ضد أحد المحكوم عليهم لا يمنع سقوط الحكم
النهائي بالنسبة للباقيين . والقريق الثاني يقول
بالاستثناء بالنسبة للمدتين التضامتين (راجع
كتاب المرافعات المدنية والتجارية للمرحوم
أبرهيف بك صفحة ٨٩١ والحاشية رقم ٣ بنفس
المصحفة والمصادر المشار إليها فيها)

« وحيث ان القريق الثاني يرى رأيه على أن
القانون ينص على اعتبار المتصددين التضامتين
وكلاء بعضهم عن بعض فمن مقتضيات الوكالة
أن ينوب كل مدني عن الآخر في أي إجراء
يصدر منه أو ضده حتى أن الاجماع متفق على
أن المعارضة والاستئناف الرفوعين في الميعاد
من المدتين التضامتين يفيد باقياً المدتين التضامتين
الذين لم يرفضوا هذه المعارضة والاستئناف في
الميعاد - كذلك تقضي المادة ١١٠ من القانون
المدني صراحة بسريان إجراءات المطالبة وإقامة

« وحيث ان قبول نظرية المستأنف واعتبار التنفيذ بالحكم التياي ضد أحد المحكوم عليهم بالتضامن مع المستأنف عليه تنفيذا ضد الآخر مانعا من تمسكه بسقوط الحكم التياي يترتب عليه حتما ضياع حقه أى حق المستأنف عليه في المعارضة في هذا الحكم وفي استئنائه - لانه لم تصل اليه طيما ورقة معطلة بالتنفيذ الذى تم ضد باقي من حكم عليهم معه وبقي جاهلا لحصول هذا التنفيذ الذى انتهى مياد المعارضة بعده بأربع وعشرين ساعة وكذلك مياد الاستئناف . فلما فوجئ بعد كل ذلك بالشروع في التنفيذ عليه شخصيا باعلانه بقبليه نزاع الملكية كانت مواعيد المعارضة والاستئناف قد انتهت بالنسبة له - وقد سبق بأنه لم يذهب أحد من الشراح أو حكم من الاحكام إلى اعتبار أن إعلان أحد المدنين التضامنين المحكوم عليهم حضورا وانتهاء مياد الاستئناف قبله يفوت حق الاستئناف على الباقيين - ولا محل للتفريق في الحالتين وحرمان المحكوم عليه غيايا من حق المعارضة والاستئناف يينا يعطى هذا الحق للمحكوم عليه حضورا في ظروف مماثلة » وحيث ان ماذهب اليه الفريق المعارض من أن المادة ١١٠ من القانون الدنى . التى تنص على صريان المطالبة والقاضى بالدين ضد أحد اللدين التضامنين على باقي اللدين . قد جاءت تطبيقا لمبدأ الوكالة الذى قرره الشق الآخر من المادة ١٠٨ وعلى سبيل التمثيل عن هذه الوكالة لا يطابق الواقع لان الشق الآخر من المادة الأخيرة الذى يقرر وكالة اللدين التضامنين بعضهم عن بعض قد جاء استثناء للقاعدة العامة التى قررها الشق الاول من نفس المادة وهو عدم وكالة اللدين بعضهم

الدعوى بالدين على أحد اللدين التضامنين على باقي اللدين - ويقول العلامة جارسونيه أيضا بأن أثر الاجراءات التى تقطع مدة التقادم ضد أحد اللدين التضامنين على باقي اللدين ليست محل خلاف بين رجال القانون . ومالمدة المقررة لسقوط الحكم التياي إلأمة تقادم . » وحيث ان هذه المحكمة لا تقرر الرأى الأخير وتؤيد حكم محكمة أول درجة فيما ذهبت اليه من أن التنفيذ بالحكم التياي ضد أحد اللدين التضامنين لا يمنع سقوط هذا الحكم بالنسبة للباقيين لان المادة ١٠٨ من القانون الدنى تنص على اعتبار المتهمدين التضامنين وكلاء بعضهم عن بعض « في وفاة المتعهد به » فالوكالة التى بينهم قاصرة على الوفاء دون غيره وبذلك تخرج الاعمال الأخرى ومنها التقاضى وعليه لا يجوز للدائن إذا أقام دعوى بالدين على أحد مدنيه التضامنين أن يطلب الحكم عليه أيضا بصفته وكيلاعن باقي اللدين . وإذا صدر له حكم ضد الأول وحده لا يجوز له أن ينفذ هذا الحكم على الباقيين أو يمتنع عليهم إذا قاضوه أو قاضاه بقوة الشيء المحكوم فيه بينه وبين اللدين الذى صدر عليه الحكم . كذلك فان الدائن الذى استصدر حكما بحضور مدنيه التضامنين وأعلن أحدهم بالحكم ومضى مياد الاستئناف دون أن يستأنف من أعلن - لا يجوز له أى للدائن أن يدفع بعدم قبول الاستئناف الذى يرفع من باقي المحكوم عليهم الذين لم يطلبهم بالحكم أصلا أو الذين أعلمهم ولم يمض مياد الاستئناف بالنسبة لهم بحجة أنه أعلن أحدهم قبل ذلك وانتهى مياد الاستئناف الخاص به . ولم يذهب أحد من الشراح أو حكم من الاحكام إلى خلاف ما تقدم .

عن جنس إذا تعددوا في عهد واحد - ويجب تفسير الاستثناء تفسيراً ضيقاً - وهو بحسب نصه يعتبر الوكالة بين المدينين المتضامتين قاصرة على الوفاء ويحيل على القواعد المتصلة بأحكام التوكيل والتوكيل طبقاً للمادة ١٥٠ مدني إما أن يكون خاصاً أو عاماً والخاص لا يترتب عليه إلا الاذن للتوكيل بإجراء الأعمال المبينة في التوكيل ولا شك أن التوكيل المنصوص عليه في المادة ١٠٨ ساقطة الذكر هو توكيل خاص بمحدد بإجراء أعمال الوفاء وحدها - فلا يقلق إذن أن تكون تلك المادة التي تقرر استثناء من القاعدة وتقتصر هذا الاستثناء في حدود الوكالة بالوفاء قد وضعت مبدأ عاماً يقضي بوكالة المدين المتضامن عن باقي المدينين في كل الأعمال وأن المادة - ١١٠ التي تقضي بالوكالة في غير أحوال الوفاء أي التي تخاصر معها - قد جاءت على سبيل التمثيل للمبدأ الذي قرره .

وحيث أن هذه المحكمة ترى أن المادة ١١٠ قد وضعت أيضاً مثل الشق الثاني من المادة ١٠٨ على سبيل الاستثناء من القاعدة الأصلية المتقدم ذكرها فاعتبرت كلاماً من المدينين المتضامتين وكلاهما عن الباقيين في أحوال معينة من أحوال التقاضي سيأتى تفصيلها بعد - وهذه المادة جاءت غامضة - لو أخذ بظاهرها لاعتبر المدينون المتضامنون وكلاء بعضهم عن بعض في التقاضي على وجه العموم - ولما كان القانون في حاجة للنص في المادة السابقة وهي المادة ١٠٨ على قصر الوكالة على الوفاء بل كان لا بد من أن يطلق هذا التوكيل - ولتحديد المقصود من المادة ١١٠ يجب الرجوع إلى المادتين ١٢٠٦ و ١٢٧ من القانون المدني الفرنسي اللتين أخذت عنهما وتنص الأولى على أن إجراءات التقاضي

والتنفيذ ضد أحد المدينين المتضامتين تقطع مدة التقادم قبل الجميع وتنص الثانية على أن مطالبة أحدهم بالقوائد تجعل هذه القوائد تسري بالنسبة للباقيين - وقد أراد المشرع المصري إدماج مضمون المادتين الفرنسيتين في مادة واحدة وهي المادة ١١٠ فجاءت غامضة قاصرة عن الفرض إلا أنه يلاحظ أن القوائد تستحق طبقاً للمادة ١٢٤ مدني من يوم المطالبة الرسمية وهو نفس التعبير الذي استعمله المشرع في مبدأ المادة ١١٠ . وكذلك تقطع مدة التقادم طبقاً للمادة ٨٢ بأقامة الدعوى وهو ما نص عليه باقي المادة ١١٠ ساقطة الذكر - وعليه يكون المقصود منها سريان القوائد على جميع المدينين المتضامتين بمجرد مطالبة أحدهم بالدين مطالبة رسمية وقطع مدة التقادم قبلهم بمقاضاة أحدهم أو التنفيذ عليه - وفيها عداهتان حالتين من أحوال التقاضي اللتين قصدتهما المادة ١١٠ والأعمال الخاصة بالوفاء المنصوص عنها في المادة ١٠٨ تطبق القاعدة العامة على المدينين المتضامتين فلا يأتى أحدهم بأي إجراء يتخذ ضد الباقيين - ولا يقوم إعلانه بالحكم مقام إعلان الجميع ولا يعتبر التنفيذ ضده نذير أيده قرب انتهاء مياد المعارضة بالنسبة للباقيين وما ناله من التمسك بسقوط الحكم التبايني الذي لم ينفذ قبلهم شخصياً .

وحيث أن ما ذهب إليه العلامة جارسونية من اعتبار المدة المقررة لسقوط الحكم التبايني مدة تقادم غير صحيح فمضي المدة يترتب عليها بنص المادة ٢٠٤ مدني سقوط التعهد واعتبار براءة المتعهد منه إذا تمسك بذلك - ولكن مضي المدة على الحكم التبايني وإبطاله لا يترتب عليها زوال التعهد وبرائة ذمة المتعهد منه وكل ما في الأمر أن الحكم يسقط ويبقى التعهد الذي

التقادم اللذين ينص القانون على استثنائهما من القاعدة العامة كما تقدم .

« وحيث من جهة أخرى فإنه إذا اعتبر المدين المتضامن وكلا عن باقي المدينين فإن قواعد أحكام التوكيل التي يجب اتباعها عملاً بنص المادة ١٠٨ مدني ليس بينهما ما يجعل شخص الوكيل العادي أو محله الأصلي محلاً مختاراً للموكل يصح فيهما إعلانه أو تسليمه ورقة متعلقة بالتنفيذ فيه هذه الأوراق التي يبدأ بعد وصولها سرعان مواعيد الطعن في الأحكام — فالمحل المختار ليس محل الوكيل العادي بل يجوز أن لا يكون محل وكيل — بل هو المحل الذي يقرر صاحبه أنه اختاره ليعمل فيه عند مقاضاته أو الذي نص القانون على اعتباره محلاً مختاراً في أحوال معينة . وإن ظالماً لا تكن قانوناً في ذاتها لإعلان الوكيل بأوراق الموكل وهذا هو أيضاً ما حدا بالقانون إلى وضع نص خاص بالقوائد وقطع سرعان مدة التقادم — على أنه لو اعتبر شخص أو محل المدين المتضامن محلاً مختاراً لباقي المدينين المتضامين فإنه لا يصح قانوناً أن يكون محلاً للتنفيذ يترتب عليه سرعان ميعاد المعارضة لأن المادة ٣٣٠ من قانون الرافعات تنص على أن محل المدين بالتنفيذ وسريان ميعاد المعارضة أن يقبل الورقة المتعلقة بالتنفيذ لشخصه أو لمحله الأصلي فهي تستبعد المحل المختار بحيث إذا وصلت إليه وحده الورقة المتعلقة بالتنفيذ لا يسرى ميعاد المعارضة على المدين المقصود بهذه الورقة وإن حتى لو اعتبر باقي المحكوم عليهم بالتضامن مع المستأنف عليه وكلاء عنه وعلمهم محلاً مختاراً له لا يكون وصول ورقة متعلقة بالتنفيذ اليهم موجباً لهم المستأنف عليه . ويكون باب المعارضة لا يزال

لا يزال إلا بالمدلة المقررة له في القانون بل وتبقى الاجراءات السابقة على الحكم النهائي وتعتبر صحيفة افتتاح الدعوى قاطعة لسريان مدة التقادم وذلك على خلاف التقادم بالنسبة للأحكام الانتهاية إذ مرور خمس عشرة سنة يستقط الحكم والحق المقرر فيها وإن فليست المدلة المقررة لسقوط الأحكام النهائية مدة تقادم — ولا تسرى عليها أحكام المادة ١١٠ مدني — يضاف إلى ما تقدم أن القانون المدني الفرنسي نص في المادة ١٢٠٤ على أن اتخاذ الدائن لاجراءات معينة ضد أحد مدينه المتضامين لا يمتنع من اتخاذ نفس الاجراءات ضد باقي المدينين — وقد جاءت هذه المادة قبل مادي ١٢٠٦ و ١٢٠٧ اللتين تجعل الاجراءات المقررة للقوائد والقاطعة لمدة التقادم سارية على جميع المدينين المتضامين بمجرد اتخاذها ضد أحدهم لتؤكد استمرار تطبيق القاعدة العامة على المدينين المتضامين وأن أحدهم لا يمثل الباقيين فلا يمنع من اتخاذ نفس الاجراءات التي اتخذت ضده قبلهم إذ لو كان يمثلهم لاعتبر ذلك مانعاً من إعادة نفس الاجراء ضدهم أو لاعتبر على الأقل إعادة نفس الاجراء ضدهم عملاً عتياً لا يجوز للمشرع أن ينص على جواز اتخاذه كذلك أراد للمشرع المصري أن يفرق بين شخصية كل من المدينين المتضامين يقرر في المادة ١١٢ مدني بأن لكل منهم الحق في التمسك بأوجه الدفع الخاصة بشخصه عدا الأوجه العامة قبلهم ولا يقتضي لهم ذلك إذا قام أحدهم في التقاضي مقام الآخرين ومنع اتخاذ إجراء ضد أحدهم الباقيين من دفعه عند علمهم به اللهم إلا ما يتعلق بالقوائد وقطع سرعان مدة

د وحيث انه بجلسة التحضير الواقعة في ٥ فبراير سنة ١٩٤٠ لم يحضر من المستأقنين سوى محمد أحمد حسن زيد فطلب الحاضر عن وزارة الأوقاف الحكم بإبطال المرافعة بالنسبة إلى من لم يحضر منهم ثم أحيلت القضية إلى المرافعة للفصل في طلب ابطال المرافعة في تاريخ ٢٤ فبراير سنة ١٩٤٠ صدر الحكم من هذه المحكمة بإبطال مرافعة جميع المستأقنين ماعدا محمد احمد حسن زيد .

د وحيث انه بعد هذا دفع الحاضر عن وزارة الأوقاف بعدم جواز الاستئناف المرفوع من محمد أحمد حسن زيد لقلة النصاب وقال أن الاستئناف مرفوع عن ١٤ س و ١٢ ط من جميع المستأقنين ولأبطال مرافعة جميعهم ماعدا محمد أحمد حسن زيد يجب استزال حصتهم من هذا المقدار ويكون الباقي الذي يخص محمد أحمد حسن زيد المذكور بصفته الشخصية وبصفته وصيا دون النصاب القانوني لرفع الاستئناف .

د وحيث ان الاستئناف يوم أن رفع في تاريخ ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٩ من جميع المستأقنين كان رفعه صحيحا وكانت قيمة الدعوى تفوق النصاب النهائي للقضاء الجزئي وكان جائزا قانونا .

د وحيث ان تخلف باقي المستأقنين عن حضور جلسة التحضير وقع في تاريخ ٥ فبراير سنة ١٩٤٠ أي بعد أن تم رفع الاستئناف وبعد أن وقع صحيحا ومستوفيا شرائط القانونية بمدة تروى على الشهرين .

د وحيث ان جواز الاستئناف أو عدم جوازه إنما يحدد بتاريخ وقوعه فإذا كان الاجراء صحيحا وموفق فلا يمكن أن يؤثر عليه حدث مستقبل لا يحصل برفعه ووجه هذا ظاهر لأنه إذا قيل بغير هذا لكان للأفعال والحوادث

به تمامه بغير الثبات إلى نصيب كل خصم .

ويقضى نص المادة ٣٤٧ مرافعات أن يحذف من تقدير للدعي به لأجل معرفة جواز الاستئناف الطلبات التي يحصل فيها نزاع ولا يستنزل جزء الطلب الواحد ولهذا لو قبل أحد المحكوم عليهم الحكم الصادر في الملكية ضد جميعهم فلا يستنزل من قيمة الدعوى نصيب من قبلوا الحكم لأنه بمثابة جزء من الطلب الواحد ويقاس على حالة قبول الحكم صورة التنازل عن الاستئناف أو إبطال المرافعة بسبب قعود بعض المستأقنين عن السير فيه .

المحكمة

د من حيث ان المستأنف عليها دفعت بعدم جواز الاستئناف لقلة النصاب

د وحيث ان محصل الوقائع أن المستأنف عليها رفعت هذه الدعوى وطلبت تثبيت ملكيتها بصفتها إلى ٦ س و ١٦ ط الموضحة بمرضية الدعوى وقد أدخل المستأنفون باقي المستأنف عليهم ضمانا في الدعوى باعتبارهم ورثة للباقيين لهم وطلبوا منهم أن يثبتوا ملكية مورثهم إلى ١٤ س و ١٢ ط من التندر المرفوعة به هذه الدعوى تم قضيت محكمة أول درجة في تاريخ ٤ يوليو سنة ١٩٣٩ بتثبيت ملكية وزارة الأوقاف إلى ٦ س و ١٦ ط .

د وحيث ان ورثة محمد أحمد حسن زيد رفضوا استئنافا عن هذا الحكم بالنسبة إلى ١٤ س و ١٢ ط وقد ردت قيمتها كما يستفاد من الاطلاع على هامش عريضة الاستئناف بمبلغ ٢٨٥٠ م و ١٠٥ جنجيات .

أثر رجعي ومفعول يسرى على ما تقدمها من الاجراءات القانونية الصحيحة وهي مستقلة عنها الأمر الذي ينبو عن المنطق السليم ثم لا يخفى أن المعترف في جواز الاستئناف قيمة الطلب المحتاى الذى تقدم أمام محكمة أول درجة .

« وحيث انه يضاف إلى هذا أنه لو كان لا يبطال مرافعة أحد المستأقنين بسبب غيابه أثر على استئناف غيره الذى لم يتخلف عن الحضور لأدى هذا إلى تحميل الخصم الذى باشر إجراءات الدعوى طبقاً للقانون ثمة إهمال غيره من الخصوم الذى قد عن السير الصحيح فيها وفى هذا صنف ظاهر إذ لا يجب أن يضار لإهمال ارتكبه غيره .

« وحيث انه من جهة أخرى فانه ورد فى نص الفقرة ٣ من المادة ٣٠ مرافعات أن تقدير قيمة الدعوى إذا رفعت من واحد أو أكثر على واحد أو أكثر بمقتضى سند واحد (أى سبب قانونى واحد) يكون باعتبار قيمة المدعى به بتمامه بغير التفات إلى تعصيب كل من الخصوم ويقضى نص المادة ٣٤٧ مرافعات أن يحذف من تقدير المدعى به لأجل معرفة جواز الاستئناف الطلبات (chef de demande) التى يحصل فيها نزاع ولا يستنزل جزء الطلب الواحد .

« وحيث انه بطريق هذه الاحكام على وقائع الدعوى يبين أن الدعوى المرفوعة من وزارة الارواق على المستأقنين كان سندها أو سببها القانونى واحد وهو الادعاء بحق الملكية للمعار المتنازع عليه فتقدير الدعوى التى رفعت على هؤلاء الخصوم المدينين يكون باعتبار قيمة المعار للمدعى به بتمامه — ثم إذا قبل الحكم بحض المحكوم عليهم فلا يؤثر هذا على جواز الاستئناف المرفوع من الآخرين بالنسبة لتعصيبهم طالما أن

الدعوى عبارة عن طلب واحد وهو حق الملكية فلا يستنزل من قيمة الدعوى الجزء الذى يخص المحكوم عليهم الذين قبلوا الحكم لأن هذا يعد بمثابة قبول جزء من الطلب الواحد الذى لا يقدم ولا يؤخر فى جواز الاستئناف طبقاً للمادة ٣٤٧ مرافعات ومثل قبول الحكم فى جزء منه من بعض المحكوم عليهم مثل تنازلهم عن استئنافه أو إبطال مرافعتهم فى الاستئناف (راجع حكم محكمة استئناف مصر الصادر فى ١٢ فبراير سنة ١٩٢٨ بمحكمة سنة ٨ ص ٧٧٤ وحكمها الصادر فى ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٢٨ بمحكمة سنة ٩ ص ٢٣١ والحكم الصادر من تلك المحكمة أيضاً فى ١١ ديسمبر سنة ١٩٢٧ بمحكمة سنة ٨ ص ٤٩١ وتراجع أيضاً مذكرة لجنة المراقبة القضائية رقم ٥١ سنة ١٩١٢) .

« وحيث انه لا تقدم لا يقوم الدفع على أساس قانونى صحيح وحين رفضه والحكم بجواز الاستئناف

« وحيث انه بالنسبة إلى الموضوع فتدبنى الحكم المستأنف على أمرين : أولهما — ما ورد فى تقريرى الخبيرين من أن قطعة النزاع إذ تدخل ضمن مستندات المستأنف وزملائه إلا أن حجة الوقف تنطبق عليها : والثانى — أن واضعى اليد على هذه القطعة أن يجعلوا بعضى المدة الطويلة لأن وضع يدهم كان منذ تاريخ عقود شرائهم الواقع فى سنة ١٩٠٢ بينما أن الدعوى رفعت فى سنة ١٩٢٨ فتكون مدة وضع اليد أقل من ٢٣ سنة وهى المسددة القانونية لا اكتساب الملكية فى الاحوال الموقوفة .

« وحيث ان المستأنف ذكر فى عريضة الاستئناف ودقاعه أن البائعين لهذا العقار كانوا واضعى اليد أيضاً ومورثهم من قبل وأن

١٣٣ و ١٦٣ من قانون تحقيق الجنائيات والمحكمة
السلطة التامة في هذه الحالة في بحث أساس
التعويض المدني كما لها الحق في تقدير مدها
المحكمة

« بان الاجراءات التي تمت في هذه الدعوى
تتضمن في أن النيابة العمومية اهتمت لتتهم أحد
عبد الهادي بأنه بتاريخ ٥ يولييه سنة ١٩٣٩
بدائرة قسم الجالية تسبب باعماله وعدم احتياطه
ومراعاته اللوائح والقوانين في إصابة سيد
عبد القادر عبد الله بأن صدمه بسيارة قيادته
أحدث به إصابة . . . وكان ذلك بدون قصد
ولا تعمد وتاشا عن رغوته وعدم احتياطه
وأمر القائم بأعمال النيابة العمومية لدى محكمة
الجالية المركزية بتقديم القضية إلى المحكمة
المذكورة لجلسة ١٠ ديسمبر سنة ١٩٣٩ لمعاقبة
التهمة بالمادة ٢٤٤ ع وللادين ٢٨ و ٥٣ من
لائحة السيارات وبجلسة ٣٦ يناير سنة ١٩٤١
تقدم وكيل الست أمينة مصطفي مرعي والدة
الغلام المحني عليه بصفتها وصية عليه بقرار معاقبة
إلى المحكمة بطلب تعويض قدره مائة جنيه وطلب
التصريح له بإدخال وزارة الداخلية كستولة
عن حقوق مدنية بالتضامن مع التهم لأن هذا
الآخر عسكري يلوكان النظام وارتكب الحوادث
أثناء تأديته عمله وقيادة سيارة حكومية فنصحت
له المحكمة بذلك وأعلن الوزارة المذكورة بهذه
الطلبات في ٢٤ فبراير سنة ١٩٤١ وأخير اوبعد
للمرافعة في الدعوى حكمت تلك المحكمة بجلسة
أول يونيو سنة ١٩٤١ حضورا بغيرهم التهم
بـ ٣٠٠ قرش وبإلزامه وزارة الداخلية متضامنين
بأن يدفع المدعي بالحق المدني بصفتها المبلغ
المطلوب الحكم به والمصاريف المدنية والالتاب

وضع اليد يرجع إلى أكثر من ستين سنة واستند
إلى نص المادة ٧٧ من القانون المدني الذي
يقضي بأنه يجوز لواقع اليد على العقار أن يضم
لده وضع يده عليه مدة وضع يد من انقل العقار
منه إليه .

« وحيث ان المحكمة ترى قبل الفصل في
الموضوع إحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت
المستأنف بكافة الطرق القانونية وضع اليد على
العقار موضوع النزاع لمدة أكثر من ٣٣ سنة
بالشروط القانونية المنصوص عليها في المادة ٥٧٦
من القانون المدني وأن يتناول التحقيق البحث
في وضع يد المستأنف وبقي ورة المرحوم أحد
حسن زيد ومورثه من قبل ومن تلقوا الملك
عنهم بطريق الشراء أي الباعون بمقدسة ١٩٠٢
ومورث الباعين إلى غير ذلك والمستأنف عليها
الأولى التي بالطرق عينها أي إثبات أن العقار
موضوع النزاع كان تحت يد الوقف في المدة
التي يدعي المستأنف وضع اليد عليه فيها .

(قضية محمد احمد حسن زيد من نفسه وبصفته وخسرته
الاستاذ اسرائيل معوض ضد وزارة الاوقاف وآخرين رقم
٥٧ سنة ١٩٤٠ من رئاسة عضوية حضرات قضاة زكي خير
الايرويس بك رئيس المحكمة ومحمد كامل ايرويس وليد
احمد مبارك)

١١٠

محكمة مصر الابتدائية الأهلية

٢٩ مايو سنة ١٩٤٢

معارضة . المستول عن الحقوق المدنية . جوارما .

المبدأ القانوني

للمستول عن الحقوق المدنية حق المعارضة
في الحكم الصادر ضده غيايبا في الدعوى المدنية
ولو أنه لم ينص صراحة على حقه هذا في اللادين

«وبما انه بمراجعة المادة ١٣٣ من قانون تحقيق الجنايات بين أنها نصت بصيغة عامة على قبول المعارضة في الحكم الصادر غيا يباقي مواد المخالفات - ولم تحظر قبول المعارضة إلا على الدعى بالحقوق المدنية - وعليه تكون المعارضة من المستول عن الحقوق المدنية مقبولة في مواد المخالفات. ثم نصت المادة ١٣٣ على قبول المعارضة في مواد الجناح على حسب ما هو مقرر بالمادة ١٣٣ سالف الذكر . وعليه تكون المعارضة من المستول عن الحقوق المدنية مقبولة أيضا في مواد الجناح (وقد اختلف الشراح فيها اذا كان الخطر المنصوص عنه في الفقرة الأخيرة من المادة ١٣٣ بشأن معارضة الدعى البدني في مواد المخالفات يشمل أيضا معارضته في مواد الجناح أم لا) فلو أن المشرع يريد حرمان المستول عن الحقوق المدنية من حق المعارضة لنص على ذلك صراحة كما نص على حرمان الدعى المدني من هذا الحق . على الأقل في مواد المخالفات .

«وبما ان قضاة قانون تحقيق الجنايات المصري والقضاء الفرنسي قد أجمعوا على تقرير هذا الحق للمستول عن الحقوق المدنية اذ جاء بكتاب أصول قانون تحقيق الجنايات للدكتور القلبي بالطبعة الأولى ص ٤٠٦ ما يأتي . «أما بالنسبة للدعى المدنية فالمعارضة جائزة دائما للدعيم ومثله المستول فقط عن حقوق مدنية اذ انطبقت ولو لم ينص على ذلك صراحة . فنص المادتين ١٣٣ و ١٦٣ عام ١٩٣٠ وجاء في كتاب شرح قانون تحقيق الجنايات المصري للسيبوجرانولان بالجزء الثاني فقرة ٦٥٦ ما يأتي .

L'opposition peut être formée :
par le prévenu condamné par
défaut, et quoique la loi ne le

فاستأنف هذا الحكم كل من التهم ووزارة الداخلية المستولة عن الحقوق المدنية وذلك بتاريخ ٢ يونيو سنة ١٩٤١ أى في اليوم التالي لصدوره وتداولت القضية بالجلسات دون أن يحضر مندوب عن وزارة الداخلية - بينما حضر التهم والمدعية بالحق المدني جلسة المرافعة الأخيرة وهي جلسة ١٠ مارس سنة ١٩٤٢ ومنها حجزت القضية للحكم أسبوعا . وبجلسة ١٧ منه صدر حكم حضوري بقبول استئناف التهم والمستول عن الحقوق المدنية شكلا وفي الموضوع بما ييد الحكم الاستأنف بالنسبة للعقوبة الصادرة في الدعى العمومية - وبجديله بالنسبة للتعويض المحكوم به في الدعى المدنية وبمحله محسين جنبيا مع المصروفات المتأتمنة عن الدرجتين و ٣٠٠ قرش مقابل اتهام عامامة عنهما يلزم به التهم والمستول عن الحقوق المدنية بطريق التضامن بينهما . وأعلنت التهم من المصروفات الجنائية . وباربع ٢١ ابريل سنة ١٩٤٢ أرسل حضرة مساعد مستشار ملكي وزارة الداخلية خطا إلى حضرة رئيس نيابة مصر بتدب أحد موظفي القسم للتقرير بالمعارضة في الحكم بالنسبة للوزارة . فقرر بالمعارضة فيه بقلم كتاب هذه المحكمة بتاريخ ٢٥ ابريل سنة ١٩٤٢

«وبما انه يمين البحث أولا فيما إذا كانت المعارضة المرفوعة من وزارة الداخلية - كما تقدم - جائزة في هذا الحكم على أساس أنه في الواقع غياي بالنسبة لها وأنه يجوز المعارضة في الدعى المدنية استقلالاً عن الدعى الجنائية التي أصبح حكمها اتهائيا . أم أن الدعى المدنية تأخذ حكم الدعى الجنائية وطالما أن هذه الأخيرة غير جائزة للمعارضة فيها فلا تجوز بالتبعية المعارضة في الدعى المدنية

جائر المعارضة فيه » وبما انه لم يثبت أن المدعية
بالحق المدني قد أعلنت وزارة الداخلية بالحكم
الاستثنائي فتكون المعارضة مقبولة شكلا وبجائزة
قانونا .

« وبما انه فيما يتعلق بالموضوع فإن الحكم
المعارض فيه في محله بالنسبة لمبلغ التعويض
المقتضى به ضد وزارة الداخلية لاسبابه التي بنى
عليها والتي تأخذ بها المحكمة فيتمتع تأييده في ذلك
(لنية النيابة واخرى مدعية بحق مدني ضد وزارة
الداخلية رقم ١٥٤٢٢ سنة ١٩٤١ اس وثلاثة وعدوية حضرات
للقضاة احد على بك رئيس المحكمة وطارق محمد وعطا الله
محمد اسماعيل بك وحضور حضرة الاستاذ يحيى بسيرو وكيل
النيابة)

١١١

محكمة مصر الابتدائية الأهلية

٢٠ يناير سنة ١٩٤٣

توقيع . هريرة أنصار الدين .

المبادئ القانونية

١ - لاحق للدائن في المطالبة بالتعويض
إلا بعد تكليف الدين تكميلا رسميا .
واضطرد القضاء على أن التكليف الرسمي
يجب أن يكون على يد محضر . -

٢ - مادام للবাদ المحدد لتنفيذ الالتزام
قد اقضى باتفاق المتعاقدين فلا يعتبر الدين
مقصرا ولا يحق للدائن المطالبة بالتعويض

المحكمة

« حيث أن وثائق الدعوى سبق بيانها في
الحكم التمهيدى الصادر من هذه المحكمة بتاريخ
٢٤ يونيو سنة ١٩٤٢ وأظهر أن أساس الدعوى
هو المطالبة بالتعويض الذي تقول المستأنف

dise pas explicitement, par les
personnes civilement responsables
car les articles 132 et 133 sont
généraux.

وجاء في كتاب جارو في شرح قانون تحقيق
الجنايات الفرنسي بالجزء الخامس مقرة ١٦٤٤
ما يأتي

Malgré que la loi ne désigne
pas expressément les personnes
civilement responsables parmi celle
qui peuvent former opposition aux
décisions par défaut, la jurispru-
dence s'accorde à leur reconnaître
cette faculté.

وهذا الحق مقرر للسئول عن الحقوق
الدنية حتى ولو كان الحكم قد أصبح انتهائيا
بالنسبة للشتم كما هو الحال هنا (راجع نفس
المرجع ونفس الجزء والمقرة إذ جاء بها

Et cette circonstance que
l'opposition de la partie civilement
responsable n'a aucune lien avec
la question de responsabilité pénales
ni aucune influence sur elle, a
pour conséquence certaine que la
partie civilement responsable garde
le droit de faire opposition en ce
qui concerne ses intérêts même
lorsque la décision est devenue
définitive vis-a-vis du prévenu.

« وبما ان البرة في قبول الاحكام للمعارضة
وعدم قبولها لها ليست بوصف الحكم بأنه
غيايى أو حضورى وإنما هي بحقيقة الواقع
الثابت بمحاضر الجلسات . فطلبا أن وزارة
الداخلية المسئولة عن الحقوق الدنية لم يحضر
عنها مندوب بجلسات المحكمة الاستئنافية فيكون
الحكم الاستثنائي غيايا بالنسبة لها وبالتالي

نفسها حتى يتم البناء الذي تعده في أرضها لكي
تقيم عليه الماكينة .

« وحيث انه مما يؤيد ذلك ما جاء في الخطاب
المؤرخ ١٢ سبتمبر سنة ١٩٣٩ الصادر للمستأنف
من دائرة المستأنف عليها بطلب الحضور
للاخفاق على اليوم الذي يكن فيه فك الماكينة
وقتلها - أعني أنه حتى تاريخ هذا الخطاب
لم يكن هناك طلب من المستأنف عليها وامتناع
من جانب المستأنف بل ظاهر أنه حتى التاريخ
الذكر كانت المستأنف عليها قد شرعت فقط
في المفاوضات في التسليم وكيف ومتى يتم .

« وحيث ان القول بأن المستأنف تعدد
تأخير تسليم الماكينة حتى يقبض باقي الثمن
مردود عليه بما جاء في أقوال مصطفى البلقيني
بأن الباقي من الثمن لم يكن له أى دخل في
مسألة التسليم .

« وحيث انه ظاهر مما سبق ومن التحقيق
الذي أجرته محكمة أول درجة أن المستأنف
ضدها قد ارتضت ارجاء التسليم .

« وحيث انه من المبادئ المتفق عليها أنه
مادام الميعاد المحدد لتنفيذ الالتزامات المتفق بها
المتعاقدين فلا يجبر الدين مقصرا ولا يحق
للدائن المطالبة بالتعويض (راجع حكم محكمة
الاسكندرية المؤرخ ١٩ ابريل سنة ١٩٣٧
للمنشور بمجلة المحاماة سنة ١٩ صفحة ١٠٥) .

« وحيث انه يتضح مما تقدم أن لا حق
للمستأنف عليها في أى تعويض ويكون الحكم
المستأنف في غير محله ويضمن الفاو .

(قضية الشيخ عبد اسماعيل خلف المردى ضد السيدة
نافعة مأم حسن رقم ٧٨ سنة ١٩٤٣ من رئاسة وعقوبة
محضر القضاة خليات أباطه وسيد سيد ابراهيم وجوزى
شربال)

ضدها أنه استحق لها التأخر المستأنف في تسليم
ماكينة الري المبيعة لها بمقتضى العقد المؤرخ ٢٢
يونيو سنة ١٩٣٩ والذي تعدد فيه بالقيام بالتسليم
في ظرف عشرة أيام من تاريخ العقد .

« وحيث ان النقطة التي يجب أن يدور عليها
البحث بادى ذى بدء هي هل قامت المستأنف
عليها بما يوجب القانون من ائذار المدين لكي
يستحق التعويض .

« وحيث ان المادة ١٢٠ من القانون المدني
تقضى بأن للاحق للدائن في المطالبة بالتعويض
إلا بعد تكليف المدين رسميا وأحكام القضاء
تؤكد تكون مضطرة على أن يكون الائذار
رسميا عن يد محضر (راجع حكم الدوائر
المجموعة للمنشور بمجلة المحاماة سنة ٧ ص ٣٣١)
« وحيث ان التات الذى لا نزاع فيه أن
المستأنف عليها لم تكلف المستأنف تكليفا رسميا
بتسليم الماكينة إلا في ١٠ نوفمبر سنة ١٩٣٩ في
عريضة دعوى اثبات الحالة ثم بالائذار المؤرخ
٢٣ ديسمبر سنة ١٩٣٩ الذى حددت فيه يوم
٣٠ ديسمبر سنة ١٩٣٩ موعدا للتسليم وقد تم
الاستلام فعلا في الموعد المذكور .

« وحيث ان الضرر المدعى به كان نتيجة
التأخير عن المدة السابقة لرفع دعوى اثبات
الحالة فهي لا تستحق عنها تعويضا لأنها لم
تسكن كلفت مدينا بالوفاء تكليفا رسميا .

« وحيث انه فضلا عن ذلك فقد ثبت أن
لا أثر أيضا لأى تعصير من جانب المستأنف
سابق على تاريخ هذين الاذارين فقد اتضح
من أقوال مصطفى أفندى البلقيني الذى سمعت
المحكمة أقواله تنفيذيا للحكم التمهيدى الصادر
بتاريخ ٢٤ يونيو سنة ١٩٤٣ أن استبقاء الماكينة
في مكانها كان بناء على طلب المستأنف عليها

١١٢

محكمة للنصورة الابتدائية الأهلية

١٤ فبراير سنة ١٩٤٣

- ١ - سفينة - يمينها - وجوب عقد رسمي .
- ٢ - انعدام الشروط الشكلية في العقد - بطلان مطلق .
- حق كل من المتعاقدين في التمسك به - دعوى صحة التعاقد .
- عدم قبولها - المطالبة بالتعويض .

المبادئ القانونية

١ - لا ينعقد عقد بيع السفينة إلا بوجود عقد رسمي واستيفاء إجراءات معينة نص عليها القانون التجاري البحري في المادة ٣ وإلا اعتبر العقد كأن لم يكن ، لأنه معتبر من العقود الشكلية .

٢ - إذا تقرر البطلان المطلق لمثل هذا العقد كان من حق كل ذي مصلحة أن يتمسك بهذا البطلان وكل ما للمتعاقدين الآخر هو أن يطالب خصمه بالتعويض

المحكمة

« من حيث ان المدعى يؤسس دعواه بطلب ملكيته للسفينة على نص المادة ٣ من القانون التجاري البحري التي تنص على ما يأتي :

« بيع السفينة كلها أو بعضها يما اختار بإلزام أن يكون بسند رسمي سواء حصل قبل السفر أو في أثناءه وإلا كان البيع لاغياً »

و يفسر المدعى هذا النص بأن البطلان هنا بطلان مطلق يجعل البيع غير قائم إذا لم تتوفر الرسمية في عقد البيع .

« وحيث ان الأصل في تلك الأشياء أن يكون بالطرق العادية طبقاً للقانون العام إلا أن المشرع أخضع بعض العقود لقواعد وإجراءات

خاصة مثل الهبة والرهن العقاري لا تنتقل الملكية إلا باستيفائها . ولا تصح العقود الواردة عليها إلا بها . ومن بين هذه العقود — عقد بيع السفينة الوارد بشأنه نص المادة ٣ من القانون التجاري البحري الأهل والمختلط .

وهذا النص جعل من وجوب تحرير عقد رسمي لبيع السفينة شرطاً أساسياً وجوهرياً لصحة العقد ولوجود البيع — فكل بيع يتم بدون مراعاة الاجراءات المتصوص عليها في المادة ٣ من القانون التجاري البحري لا يصلح لنقل الملكية لأن مثل هذا العقد يشوبه البطلان المطلق — إذ أن القانون عند ما جعل من هذا العقد عقداً شكلياً اعتبر الشكلية ركناً من أركانه فإذا انعدم استيفاء الشكل فقد العقد ركناً من أركانه الجمهورية . وبمعنى آخر كان العقد من الناحية القانونية لا وجود له ولا ينتج أى أثر قانوني .

وعلى هذا رأى الاستاذ جرانولان في العقود بند ٣ ص ٢ وكذلك أيضاً الاستاذ والتون في كتاب الالتزامات جزء ٢ ص ٣١ حيث يقول .

" A ship cannot be sold in whole or in part, except by a document executed in a certain way, and a transfer which does not comply with the prescribed forms does not convey any title to the purchaser. "

ويقول بهذا رأى أيضاً الاستاذ نجيب الملالى باشا في مؤلفه في العقود ص ٥٣ بند ٨٨ حيث جاء فيه ما يأتي .

وكذلك يكون بيع السفن البحرية في مصر من العقود الشكلية التي لا تتم بمجرد التراضي كما

d'un acte authentique une des conditions d'existence de la vente.

Par conséquent, toute vente de navire faites en dehors des formalités prescrites par la loi, est inopérante à transférer la propriété, même entre les parties, l'acte étant atteint d'une nullité radicale qui le réduit à l'état d'inexistence juridique.

Cette nullité peut être opposée par toute personne intéressée, y compris les parties contractantes, et le tribunal peut même la prononcer d'office.

« وحيث انه من القواعد القانونية المتفق عليها أنه إذا كان العقد باطلا بطلانا مطلقا فإن لكل من طرفي العقد ولكل ذي مصلحة الحق في التمسك بهذا البطلان أما القول بأن القاعدة القبية القائلة بأن من سعى في نقض ما تم من جهته فسعيه مردود عليه - فهي وإن كانت من القواعد القبية السليمة إلا أنه لا يمكن تطبيقها إلا إذا كان من الممكن إجازة العقد الباطل أو تصحيحه والبطلان هنا مانع في كلتا الحالتين فلا يمكن للقضاء إرغام التاجر على الذهاب إلى الموظف الرسمي لتحرير العقد - ولا يمكن أن يقوم الحكم بصحة العقد وهاذه مقام الشككية المطلوبة - وكل ما للتقاعد الآخر طبقا لهذه القاعدة أن يطالب خصمه بصحوص وفي هذا المعنى يقول الحكم المخطئ سالف الذكر ما يأتي

Cependant, bien que le contrat de vente sous seing privé n'est pas translatif de la propriété du navire néanmoins, il implique pour le vendeur une obligation de faire, susceptible de se résoudre en

هو الحال في عقد الهبة والرهن العقاري .
وليس مثل هذا النص مقابل في القانون الفرنسي لأن المادة ٣ من القانون البحري مأخوذة من القانون العثماني إلا أن الشراح الفرنسيين ينصون هذا النحو من التفسير عند ما يوجب القانون الشككية في بعض العقود فيقول العلامة Amiard في كتابه Traité de Notariat T. 1 X^{eme} P. 5
تعليفا على انعدام شككية عقد الهبة ما يأتي .

L'authenticité n'est pas seulement une condition de la validité, c'est une condition même de son existence sans elle selon l'expression de Demolombe, la donation (dépourvue) est le néant. Il en résulte que toute donation dépourvue des formes solennelles prescrites par la loi ne peut être confirmée car on ne peut confirmer ce qui n'existe pas.

أما القضاء في مصر فلم نجد في مجموعات الأحكام غير حكم واحد تعرض لتفسير المادة ٣ من القانون التجاري البحري بالأفاضة وهذا الحكم صادر من المحكمة التجارية المختلطة بالاسكندرية برئاسة السيد Periera بتاريخ ١٨ / ١٢ / ١٩١٦ ومنتشر بتاريخه المحاكم المختلطة جزء ٧ ص ٣٨ — وما جاء في هذا الحكم ما يأتي .

L'article 3 du Code de Commerce Maritimé edicte que la vente volontaire d'un navire, doit être, à peine de nullité, être stipulée par acte authentique devant un officier public.

Cet article fait de la rédaction

٢- علاقة الموظف بالحكومة علاقة قانونية

تخضع للأصول المرفوعة في القانون والاحكام المقررة بالوائح لا على اعتبار أنها علاقة اجارة أشخاص وملحوظ فيها قبل كل شيء المصلحة العامة .

المحكمة

« مدى حق الحكومة في فصل الموظف »
« من حيث انه بالرجوع إلى القرارات التي حددت علاقة الحكومة بموظفيها بين أن تلك العلاقة لم تدخل في دور التنظيم إلا ابتداء من ١٨ أغسطس سنة ١٨٧٨ عندما أنشئ مجلس النظار « الوزراء » وأصبح ولي الأمر يحكم البلاد بواسطة مجلس الوزراء مع تحويل هذا المجلس حق تعيين وفصل الموظفين المبين بالأمر العالي الصادر في ٢٨ أغسطس سنة ١٨٧٨ كما أنه صدر بعد ذلك عدة قرارات ومنشورات

وظل الشارع فيها يتسمك بحق الحكومة المطلق في إحالة الموظفين على المعاش والقرار الصادر في ٢٠ أكتوبر سنة ١٨٨١ وفي ١٠ أبريل سنة ١٨٨٣ والأمر السكريم رقم ٢٤ ديسمبر سنة ١٨٨٨ الصادر بإنشاء المحكمة التأديبية العليا لتأديب كبار الموظفين - وقضت المادة ١٤ منه على أن أحكامه لا تنس ما للحكومة من الحق المطلق في رفت أي موظف بدون وساطة المحكمة العليا التأديبية » راجع في هذا الشأن قاموس الادارة والقضاء جزء ٤ ، ص ٢٠ وكذا كتاب الاستاذ عبد العزيز بك ناصر عن علاقة الحكومة بموظفيها ص ٤٤ و ٤٦ وحكم الدوائر المحكمة الصادر بتاريخ أول مارس

سنة ١٩٢٨

dommages — intérêts en cas d'inexécution.

« ومن حيث ان الضد العرفي المؤرخ ٤ أبريل سنة ١٩٠٤ والذي يتسمك به المدعي عليه لا يؤثر على ملكية المدعي ولا يمنع من الحكمه بهذه الملكية (قضية الشيخ أحمد السيد الشيخ ابراهيم وحضر عنه الاستاذ عبده عبد السلام شراره جد أحمد أحمد السيد الشيخ ابراهيم وآخرون وحضر عن الثاني الاستاذ عبد الحليم السنوسي رقم ١٣٥ سنة ١٩٤٢ ك رئاسة وحضرته حضرات القضاة على أيد علم رئيس المحكمة ومحمد عبد الرزاق والامام الحنفي)

١١٣

محكمة مصر الابتدائية الأهلية

٢١ مارس سنة ١٩٤٣

موظف . علاقه . بالحكومة . تنظيم هذه العلاقة . أساسا . حق الحكومة في رفت لطرف المصلحة العامة . عدم اساءة استعمال هذا الحق . خضوع هذه العلاقة للقوانين والوائح ليست — علاقة اجارة أشخاص والملحوظ فيها المصلحة العامة

المبادئ القانونية

١- علاقة الحكومة بموظفيها لم تدخل في دور التنظيم إلا من سنة ١٨٧٨ عندما أنشئ مجلس النظار وخوله ولي الأمر تعيين وفصل الموظفين بالأمر العالي الصادر في ٢٨ أغسطس سنة ١٨٧٨ ثم صدر بعد ذلك عدة قرارات ومنشورات ولم تنس ما للحكومة من الحق المطلق في رفت أي موظف بدون وساطة المحكمة التأديبية العليا على أن يكون ذلك لطرف تقتضيها المصلحة العامة فإذا أساء استعمال هذا الحق كإرضاء غرض شخصي أو شهوة حزبية عد هذا العمل غير مشروع

يته وبين السلطة العليا بوزارة الصحة العامة انتهت بأن أقل ما يقبله هو حالته على الماش أن يضاف الى مدة خدمته ثلاث سنوات بدلا من الخمس سنوات التي كان يطلبها أولا ثم الثلاث سنوات ونصف التي طلبها في خطابه الرقم ٩ نوفمبر سنة ١٩٤٠

« ومن حيث ان المحكمة تقرر باديء الأمر أن الأساس الذي بني عليه المدعى دعواه على النحو السابق غير صحيح قانونا وذلك لان علاقة الموظف بالحكومة هي علاقة قانونية تخضع للأصول المعروفة في القانون والاحكام المقررة بالقوانين واللوائح لا على اعتبار هذه العلاقة نتيجة لعداستعجار بل هي علاقة تخضعها أصول ملحوظ فيها قبل كل شيء المصلحة العامة فتكليف المدعى علاقته بوزارة الصحة بأنها علاقة قانونية تكليف خاطيء لان الحكومة هي الهيئة النظامية المسؤولة عن إدارة الشؤون العامة للبلاد وعن تنفيذ القوانين الموضوعية لقرار النظام وكل مسؤولية تقتضي حتما وبطبيعة الحال تمكين متحملها من وسائل القيام بها فمسؤولية الحكومة تقتضي أن يكون لها حق اختيار من شامت استخدامهم من الافراد ممن تظمن الى الركون اليهم للاستعانة بهم على أداء مهمتها ومن حقها أيضا رفعت الموظف الذي سبق أن عينته إذا أصبح لا يمكن أن يركن اليه في أداء مهمته وذلك لان الوظيفة مصلحة من المصالح العامة ليس للموظف فيها حق خاص يطلبه لشخصه ومحكمة الاستئناف الاهلية بدواها مجمعة في حكمها المؤرخ ٢ يناير سنة ١٩٣١ المجموعة الرسمية السنة الثالثة والثلاثين رقم ٣٦ ص ٦٦ محكمة الاستئناف الاهلية حكمها المؤرخ ١٦ مارس سنة ١٩٣٢ محاماة ١٣ رقم ٧٢ ص ١٧١

« ومن حيث انه مما لا شك فيه أن الغرض من احتفاظ الحكومة بالحق المطلق في فصل كبار الموظفين بدون توسط محكمة التأديب العليا وبدون بيان الاسباب إنما يجب أن يكون لغرض تفضيل المصلحة العامة فهذا الحق مقيد إذن بوجود حسن استعماله في حدود المصلحة العامة فإذا ما تجاوزت الحكومة هذا الحق بأن أساءت استعماله أو اعتسفت فيه وكانت الدواعي التي دفعتها إلى مثل هذا التصرف لا يقصدها المصلحة العامة كإرضاء غرض شخصي أو شهوة حزبية عد هذا العمل غير مشروع وخارجا عن دائرة التسانن « حكم الدوائر المجمعة الصادر بتاريخ أول مارس سنة ١٩٢٨ مجموعة رسمية السنة ٢٩ ص ١٠٧ واستئناف في ٣ فبراير سنة ١٩٣١ محاماة السنة ١١ ص ٤١٥٠ « ومن حيث انه إذا تقرر هذا يضمن البحث فيما إذا كانت غاية الحكومة من فصل المدعى هي حسن سير العمل والمصلحة العامة أم لا « ومن حيث ان المدعى يعتمد في دعواه على أن قرار مجلس الوزراء الصادر في ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٤١ باحالة على الماش جاء خاطئا ومخالفا للقوانين واللوائح وذلك لانه بني على أنه هو طلب إحالة على الماش في حين أن هذا الرضاء جانبه لوجوده وذلك لا مبرر — (أولا) لانه عدل عن طلب إحالة على الماش منذ تاريخ ٢٠ أغسطس سنة ١٩٤١ بخطابه سالف الذكر قبل أن تنتظر اللجنة المالية في طلبه المؤرخ ١٦ مارس سنة ١٩٤١ وقيل أن يعرض الأمر على مجلس الوزراء - ثانياً - لان طلب الإحالة على الماش على فرض وجوده وانصال قبول الحكومة به كان طلبا مقترنا بشروط واضحة صريحة كانت موضع مساومة

» ومن حيث انه عن الأمر الثاني الذي يستند اليه المدعى في إثبات دعواه واستحقاقه التعويض المطلوب وهو أن الإحالة على الماش إذا كانت قد بليت على طلبه المؤرخ ١٦ مارس سنة ١٩٤١ قال طلبه هذا كان مقيدا بشرطين (أ) إضافة ثلاث سنوات إلى مدة خدمته (ب) ضم العلاوة التي يستحقها في أول مايو سنة ١٩٤٢ إلى مرتبه وكان الواجب على مجلس الوزراء مراعاة الشرطين المذكورين - إلا أنه راعى الشرط الثاني وأخذ به ولم يسئل بالشرط الأول وهو ضم ثلاث سنوات إلى مدة خدمته وأضاف إليها سنتين فقط لأن هذا القول مردود وذلك لأن المدعى يسلم في صحيفة دعواه أن مدير أقسام الطب العلاجي أخطره في ٥ - ٣ - ١٩٤١ بخطاب يتضمن أن وزارة الصحة قررت توقيع الكشف الطب عليه لمرقة لياقته طبيا البقاء في الخدمة من عدمه ويقول أنه رفض تنفيذ الأمر المذكور وذلك لأن المادتين ٢٢ و ٢٣ من المرسوم بقانون رقم ٣٧ سنة ١٩٢٩ الخاص بالمعاشات توصيان بأن الإحالة على التقويمين سواء كانت بناء على طلب الموظف أو مصلحته لتقرير الياقة من عدمه بشرط فيها أن يكون الموظف أصبح غير قادر على خدمة الحكومة ولما كان هذا القول لا يتفق مع حقيقة الواقع وذلك لأن المادة ٢٣ من القانون المذكور تمنى للحكومة الحق في أن تحيل الموظف على التقويمين الطبي لتأكد إذا كان الموظف الذي في خدمتها لا يزال في حالة صحية تؤهله للقيام بوظيفته كما ينهى « استئناف مصر الاهلية ٢٩ - ٣ - ١٩٣٣ الحاماة السنة الرابعة رقم ٩١ ص ١٣٥ » ولذا كان في وسع وزارة الصحة

١٨ مايو سنة ١٩٣٢ المنشور بمجلة كلية الحقوق السنة السابعة عدد ١٤ ص ٢٦ و ٨ ديسمبر سنة ١٩٣٨ حمامة ٢٠ رقم ٣٥ ص ٨٣ « ومن حيث انه يبين بما تقدم أن الحكومة الحق المطلق في إحالة المدعى على الماش بقرار من مجلس الوزراء سواء أطلب هو ذلك أم لم يطلب ولا يبقى للمدعى إلا أن يثبت اساءة استعمالها هذا الحق لمطالبتها بالتعويض سيما ما يقوله من أنه لم يطلب تلك الإحالة أو أنه طلبها بشروط لم تراعى الحكومة وقت إحالته على الماش فإن هذا لا يثير من الحق القانوني المعطى للحكومة في فصل الموظفين .

» ومن حيث انه فضلا عن هذا فإن المدعى يسلم أنه بتاريخ ١٦ مارس سنة ١٩٤١ طلب إحالته على الماش مع ضم ثلاث سنوات إلى سنى خدمته وحساب معاشه على أساس الماهية التي سيحصل إليها مرتبه في أول مايو سنة ١٩٤٢ - أما ما يقوله من أنه في يوم ٢ أغسطس سنة ١٩٤١ قد عدل عن طلبه هذا وأرسل كتابا إلى وزارة الصحة يتضمن عدوله عن طلبه المؤرخ ١٦ مارس سنة ١٩٤١ مردود بأن هذا العدول قد وصل إلى وزارة الصحة بعد أن قبلت طلبه الأول وأحالته على اللجنة المالية لمحصه وإبداء الرأي فيه ويؤيد هذا ما أوضحه وكيل وزارة الصحة على الخطاب المذكور بأن « موضوع المدعي الآن في اللجنة المالية » وهذا صريح في الدلالة على أن الخطاب المتقدم الذكر وصل إلى وزارة الصحة بعد أن اتصل قبولها بخطاب للدعي المرسل إليها في يوم ١٦ - ٣ - ١٩٤١ والمتضمن طلب إحالته على الماش مع الشروط المتقدم ذكرها وإحالته على الجهة المختصة لفصل في أمره

الوزير المختص مساعدته في الحصول على هاتين التخصيمات . وقد أشر الوزير المختص فعلا على الخطاب المذكور بمواقفته على طلب المدعى بمجاليته وأحال الأمر إلى اللجنة المالية صاحبة الشأن في ذلك غير أن اللجنة المذكورة لم تأخذ بذلك وأشارت بضم سنتين إلى مدة خدمة المدعى بدلا من ثلاث سنوات ووافقت على رغبة المدعي الثانية وهي ضم العلاوة التي يستحقها في أول مايو سنة ١٩٤٢ إلى مرتبه

د ومن حيث أنه لا جدال في أن الحكومة الحق في فصل المدعي إذا ما ظهر لها أنه من المصدر أن تركز إلى إياه في أداء مهمته وتكون في تصرفها هذا قد راعت المصلحة العامة للموكل نصرفها إليها وذلك لأنه ما دامت الولاية العامة هي للحكومة فيجب لذلك بأن يسلم بأن العمل الإداري قد روعيت فيه المصلحة العامة وإن هذه المصلحة العامة مفروضة فيه وعلى من يدعي العكس أن يقدم الدليل وإلا كان العمل الإداري سليما بحكم ما افترضه فيه القانون » محكمة استئناف مصر في ٣٠ مايو سنة ١٩٣٥ بحاماة السنة ١٣ رقم ٢٧٧ ص ٥٣٥

د ومن حيث إن المدعي لم يقدم من جانبه أي إثبات على أن غاية الحكومة من فصله لا علاقة لها بمحسن سير العمل أو المصلحة العامة أو أن فصله كان لضيق شخصية أو خصومة حزبية ومن ثم فلا تكون الحكومة مسئولة عن قرار إحالة على المعاش وليس له أن يطلب تعويضا عن ذلك » استئناف مصر الأهلية ١٧ / ٣ / ٩٢٧ المجموعة الرسمية السنة ٢٨ ص ١٢٩ - حكم الدوائر المجتمعة أول مارس سنة ١٩٢٨ المجموعة الرسمية السنة ٢٩ ص ١٠٧ استئناف مصر الأهلية ٣ فيراير سنة ١٩٣٩ بحاماة

وقعت أن تطلب من مجلس الوزراء إحالة المدعي لهذا الغرض خصوصا وأن يدها الدليل وهو أن التومسيون الطبي منح المدعي إجازة مرضية في ١٧ - ٨ - ١٩٤٠ وجاء بقراره أن المدعي مصاب بنوبات ذبحة صدرية وضغط الدم ١٢٠ على ٨٥ وقد طلب المدعي قبل ذلك مرتين في يومي ٦ يناير سنة ١٩٤٠ و ٩ نوفمبر سنة ١٩٤٠ إحالة على المعاش وهذا مما يدعم اعتقاد الوزارة من أن المدعي غير قادر على تأدية عمله إلا أن الوزارة رأت أن تسهل الأمر على المدعي ومكتبته من تقديم طلب في ١٦ - ٣ - ٩٤١ بطلب إحالة على المعاش بشرطين (أولا) ضم ثلاث سنوات إلى مدة خدمته (ثانيا) ضم علاوة أول مايو سنة ١٩٤٢ إلى مرتبه عسى أن يقبل مجلس الوزراء هذين الطلبين عند النظر في إحالة على المعاش وبما يؤيد هذا خطاب المدعي المؤرخ ١٦ مارس سنة ١٩٤١ والمودع ضمن الجزء الثالث من ملف خدمة المدعي إذ جاء به حرفيا ما يأتي :

حضرة صاحب المعالي وزير الصحة العمومية إياه إلى تشرفي بمقابلة معاليكم يوم ١٣ مارس سنة ١٩٤١ وما تفضلتم به من الوعد الكريم بمساعدتي للمواقفة على طلبي الإحالة على المعاش وضم ثلاث سنوات لمدة خدمتي من الست سنوات الباقية لي ومع حسابان العلاوة الختامية المستحقة لي من أول مايو سنة ١٩٤٢ في المعاش وذلك بقصد تحسين معاشي وعبارات الخطاب المذكور وهو صادر من المدعي نفسه تدل بجملاء على أن المدعي عليه يشعر أن طلب ضم ثلاث سنوات إلى مدة خدمته ومنحه علاوة أول مايو سنة ١٩٤٢ ليس بحق ثابت له بدليل أنه يطلب من

بمصاريف الدعوى عملاً بالمادة ١١٣ من قانون
المرافعات الأهلى

(تحية المحكّم لم يشك بك وحجرت الاستلا
سأبا حتى بك حد وزارة الصحة وأخرى رقم ٩٥١ سنة
١٩٤٧ ك رقاسة وعرضت حشرات القنصة ابراهيم خليل
ومصلطى توفيق ورافى قدس)

سنة ١١ ص ١٥٥٠ - ٧٧ - ١١ سنة ١٩٣٢
حماية السنة ١٣ ص ٧٢٤

« ومن حيث أنه لا تقدم تكون الدعوى
غير صالحة وبتصريح رفضها

« ومن حيث أن من يحكم ضده يلزم

القضايا التجارية

على قيام الشركة لما قللك الشريك من صفات
أو دعاية خاصة بحيث لا يمكن للشركة القيام
بعملها من دونه .

٢ — استمرار شركة المحاصة بين ورثة
الشريك المتوفى والشريك أو الشركاء الباقين
على قد الحياة حق لورثة الشريك المتوفى (وقد
يكون التزاما يجب عليهم مراعاته) سواء أكانوا
قصرأ أم بالغين وسواء نص في عقد الشركة على
ذلك أم لم يرد به نص ما دامت طبيعة العمل
والفرض الذى أنشئت من أجله هذه الشركة
بتمتاضان مع حلها بوفاة أحد الشركاء .

٣ — إذا كان الأصل أن وفاة أحد
الشركاء فى شركة التضامن يقرب عليه إمكان
حلها فلا مانع قانونا طبقا لنص المادة ٤٤٥ فقرة
رابعة مدنى من الاتفاق وقت التصاقد أو بعده
على استمرار الشركة بين ورثة المتوفى وباقي
الشركاء الأحياء ولو كان بعض الورثة قصرأ
والاتفاق على استمرار الشركة كما يكون

١١٤

محكمة استئناف مصر الأهلية
الدائرة التجارية

١٢ نوفمبر سنة ١٩٤٢

- ١ — شركة محاصة . موت الشريك نيا . بقائها بين
ورثته وباقي الشركاء ما لم يكن لصفته أثر ظاهر
فى أعمال الشركة .
- ٢ — بقاء الشركة . قد يكون التزاما على الشركاء وعلى
ورثة الشريك المتوفى ما دامت طبيعة العمل وغرض
الشركة بتمتاضان مع حلها بوفاة أحد الشركاء .
- ٣ — وفاة الشريك فى شركة تضامن يوجب حلها . لا مانع
من الاتفاق وقت التصاقد أو بعده على استمرارها
بين باقى الشركاء وورثة المتوفى مع وجود القصر
(المادة ٤٤٥ فقرة رابعة)
- ٤ — الاتفاق على استمرار الشركة . كما يكون صراحة
يكون ضمنا .
- ٥ — معنى الشركة . به يد أمانة . لا يشك بعض
القد . عدم جواز تبسكه بتغير صفته . ما لم
يجهل للشركاء بذلك جهالة صريحة .

المبادئ القانونية

- ١ — موت الشريك فى شركة المحاصة
لا يؤثر على بقائها واستمرارها بين ورثة الشريك
المتوفى وباقي الشركاء الأحياء إلا إذا ثبت أن
شخصية الشريك المتوفى كانت هى الباعث

ثانياً - الزام عبدالعزيز أفندي محمد الدين
عهم المدعى عليه بتقديم حساب تفصيلي عن
نصيبهم في المحل وعن أرباحهم فيه من وفاة
مورثهم حتى يوم تقديم الحساب مشفوعاً بالاستندات
المؤيدة له وذلك في الموعد الذي تحدده المحكمة
وإلا يلزم بغرامة يومية تقدرها المحكمة حتى
يقوم بتقديم الحساب مع الزامه برصيده بعد
خصمه وتحقيقه .

ثالثاً - الزامه بالمصاريف والأتايب وشعور
الحكم بالنفاذ مع حفظ كافة حقوقهم الأخرى
وقالت الست نجمات ومن معها أن الشركة
المدعى بها هي شركة خاصة وبموجب إثباتها
بجميع الطرق بما في ذلك شهادة الشهود وقدموا
بعض أوراق تفيد وجود الشركة .

أما عبدالعزيز أفندي محمد الدين فقد أنكر
وجود الشركة أصلاً للأسباب التي أبداهـ
بدفاعه .

وبجلسة ١٤ مايو سنة ١٩٤٠ قضت الدائرة
التجارية بمحكمة مصر الابتدائية الأهلية
حضورياً وقبل الفصل في الموضوع بحالة
الدعوى إلى التحقيق ليثبت المدعون وجود
الشركة للمدعى بها بكافة طرق الإثبات بما
فيها البينة وأباح للمدعى عليه النفي بطرق
الإثبات ذاتها .

ثم استأنف عبدالعزيز أفندي محمد الدين
ذلك الحكم فقضت هذه المحكمة (القضية رقم
٥٤٣ سنة ٥٧ قضائية) بتاريخ ٢١ نوفمبر سنة
١٩٤٠ بتأييد الحكم المستأنف .

وحيث أن محكمة أول درجة قامت بالتحقيق
على الوجه الذي يتطلبه القانون . وبعد سماع
مرافعة الخصوم قضت بتاريخ ٢٦ يونيو سنة
١٩٤١ .

صريحاً قد يكون ضمتياً طبقاً لقواعد التشريع
العام .

٤ - يد مضمي الشركة كيد الشريك
هي . يد أمين لتأجير له التملك بمضى المدة
ولا يجوز له أن يتمسك بتغيير صفة يده إلا إذا
جابه الشركاء بمجابهة خافية تدل دلالة جازمة
أنه مزعج انكار حق للشركاء .

المحكم

د حيث أن وقائع هذه الدعوى سبق
ذكرها تفصيلاً في الحكم الصادر من هذه
المحكمة بتاريخ ٢١ نوفمبر سنة ١٩٤٠ (القضية
رقم ٥٤٣ سنة ٥٧ قضائية) وتلخص في أن
السيدة نجمات على الدين وإبراهيم على الدين
وسعيد على الدين قالوا بمرضايتهم المعلقة في ٢٠
ديسمبر سنة ١٩٣٨ أن عهم عبدالعزيز أفندي
محمد الدين كان شريكاً كاملاً أخيه مورثهم المرحوم
الشيخ على محمد الدين في محل تجارتهما الكائن
بالسبع فاعات البحرية بالسكة الجديدة بالقاهرة
لتجارة الحراير الهندية المصنوعة في اليابان وأن
الشركة ظلت قائمة بين الإخوين حتى وفاة
مورث المدعين في ٣٠ مارس سنة ١٩٢٢ وأن
الشركة استمرت بين الورثة وعهم حتى الآن
وأن هذا الأخير استمر يدير الشركة وقد
اشترك في إدارة المحل إبراهيم وسعيد بعض
الوقت مع المدعى عليه الذي انتهى بأن تنكر حقهم
وامتنع عن إعطائهم نصيبهم في أرباح الشركة
لذا رفع هذه الدعوى ثلاثتهم وطلبوا .

أولاً - تثبيت ملكيتهم إلى نصيبهم الشرعي
في المحل التجاري ومقداره ٥ ٨ ط من
٢٤ ط ومنع منازعة المدعى عليه في نصيبهم
مع التسليم .

في حكمها الصادر في ٢١ نوفمبر سنة ١٩٤٠ من غير تفصيل وبالتقدر الذي كانت تدعو اليه إذ ذاك حاجة الفصل في النزاع .

« وحيث انه لم يرد بالقانون التجارى شئ من أسباب انقضاء الشركات التجارية فيجب الرجوع الى نصوص القانون المدنى في هذا الصدد وهى المواد ٤٤٥ و ٤٤٦ و ٤٤٧ - وتقول الفقرة الرابعة من المادة ٤٤٥ « أن الشركة تنتهى بموت أحد الشركاء أو بالحجر عليه أو بأفلاسه اذا لم يشترط في عقد الشركة شئ في شأن ذلك مع عدم الاخلال بالأصول المخصوصة المتعلقة بالشركات التجارية التى لا تنفك بموت أحد الشركاء الغير متضامن أو أفلاسه أو الحجر عليه » .

وعبارة هذا النص عند وضعها بالفرنسية

هى : -

" La société finit : Par le décès, l'interdiction où la faillite d'un des associés, s'il n'a rien été stipulé à cet égard, sauf les règles spéciales aux sociétés commerciales qui ne sont pas dissoutes par le décès, la faillite ou l'interdiction d'un associé non solidaire " .

ويبين من عبارة النص أن الشارع قرر في صدر الفقرة الرابعة من المادة ٤٤٥ أن الشركات المدنية تنتهى (أى تحل أو تنقضى) ب وفاة أحد الشركاء أو أفلاسه أو الحجر عليه وأردف تلك القاعدة بصحفظ سياتى الكلام عليه . ثم ذكر الشارع فى عجز الفقرة المذكورة قاعدة مخافة للأولى بالنسبة للشركات التجارية (أى أن موت أحد الشركاء أو الحجر عليه أو أفلاسه لا يؤثر على قيام الشركات التجارية واستمرارها) واستثنى من ذلك حالة الشركات التضامنية .

أولاً - يرفض الدفع المقدم من عبدالعزيز أفندى محمد الديب بسقوط حق السيدة نعمات على الديب وإبراهيم على الديب فى المطالبة بتسليمهما بمضى المدة .

ثانياً - الزام عبد العزيز أفندى محمد الديب بأن يدفع للندعين مبلغ ٥٠٠ م و ١١٩٣ ج والمصاريف المناسبة و ٥٠٠ قرش اتساب عمامة وشملت الحكم بالنفاذ المحجل مع الكفالة وحفظت للندعين حقهم فى فوائد المبلغ المحكوم به اذا توافرت فوائد استحقاقها قبل المدعى عليه . ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات .

وبريضة تاريخها ١٧ نوفمبر سنة ١٩٤١ استأنفت السيدة نعمات الديب وأخواها إبراهيم وسعيد الحكم وطلبوا الحكم لهم بطلبائهم السالف ذكرها فى عريضة دعواهم المؤرخة ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٨ .

واستأنف من ناحيته عبد العزيز أفندى محمد الديب الحكم المذكور ببريضة المعلقة فى ٢٥ اكتوبر سنة ١٩٤١ وطلب رفض دعوى خصومه أصلياً واحتياطياً قبول الدفع بسقوط حق السيدة نعمات الديب وإبراهيم الديب فى المطالبة بمضى المدة . وبإلزام المستأنف عليهم بالمصاريف واتساب المحاماة .

« وحيث ان محكمة أول درجة قد أصابت فيما قضت به من قيام الشركة بين الاخوين المرحوم الشيخ على محمد الديب وعبدالعزيز أفندى محمد الديب للاسباب الواردة بحكمها والتى تأخذ بها هذه المحكمة .

« وحيث إنه متى ثبت قيام الشركة بين الاخوين على وعبدالعزيز الديب وجب البحث قانوناً عن الأثر الذى يترتب على وفاة أحد الشريكين وهو ما نوهت عنه اجمالاً هذه المحكمة

(Tribunal de Commerce de Bordeaux, 18 Avril 1862, supplément Répertoire Alphabétique de Législation, de Doctrine et de Jurisprudence — Dalloz).

ويرى غالبية رجال الفقه والنقض في فرنسا أن استمرار شركة المحاصة بين ورثة الشريك المتوفى والشريك أو الشركاء الباقين على قيد الحياة حق لورثة الشريك المتوفى (وقد يكون التزاما يجب عليهم مراعاته) سواء أ كانوا قصرا أم بالغين وسواء نص على ذلك في عقد الشركة أم لم يرد به نص مادامت طبيعة العمل والغرض الذي أنشئت من أجله الشركة يتعارض مع حلها بوفاة أحد الشركاء (راجع ليون كان وريتو الجزء الثاني بند ٣١٢ مستنداً الى حكم محكمة النقض الباريزية الصادر في ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٠٦ والمنشور بمجلة سيريه الدورية سنة ١٩٠٨ - ١ - ١٧٧ وبمجله دالوز الدورية سنة ١٩٠٧ - ١ - ٤٣) وبالرجوع الى الحكم المذكور ترى أن محكمة النقض الباريزية قد قررت المبدأ على الوجه الآتي .

"La mort de l'un des associés d'une association en participation ne met pas fin à la Société, quoique la stipulation de la continuation entre associés survivants ne soit pas expresse, si la nature de la convention, le but et l'objet que s'étaient proposé les associés excluent formellement que la mort de l'un d'eux doive avoir pour conséquence la dissolution de la société

En pareil cas, il résulte pour chacun un engagement de continuer

وبعبارة أخرى . القاعدة العامة هي : أن الآخر الذي يرتب قانوناً على موت أحد الشركاء أو الحجر عليه أو إفلاسه في الشركات التجارية يختلف باختلاف تلك الشركات فإن كانت شركات تضامنية كان حكمها حكم الشركات المدنية وهو انقضاؤها . أما اذا كانت غير تضامنية فموت الشريك أو الحجر عليه أو إفلاسه لا يؤثر على بقاء الشركة واستمرارها .

وحيث انه باعتبار أن الشركة موضوع النزاع هي شركة محاصة فلا محل للقول ببناء على القاعدة سابقة الذكر بأن موت أحد الشريكين يحل الشركة بل الحكم القانوني في هذه الحالة هو بقاءها واستمرارها بين ورثة الشريك المتوفى والشريك الثاني . ولا يصح الخروج عن هذه القاعدة إلا اذا ثبت أن شخصية الشريك المتوفى كانت هي الباعث على قيام الشركة لما لذلك الشريك من صفات أو داية خاصة بحيث لا يمكن للشركة القيام بعملها بدونه (راجع في ذلك حكم محكمة النقض الباريزي الصادر في أول مارس سنة ١٨٨٦ المنشور بمجلة دالوز الدورية سنة ١٨٨٧ - ١ - ٦٥ وحكم محكمة بوردو التجارية والمنشور بمعلق للرجع المجبالي لدالوز لفظ شركة رقم ٢٠٧٨)

"Qu'il est de principe que les associations en participation ne soient pas régies par les règles tracées pour les sociétés proprement dites, et que, si la mort d'un associé peut être dans certains cas, une cause de dissolution pour une participation, ce n'est qu'à la condition que le défunt eut été chargé d'un travail personnel qui ne pourrait plus être exécuté."

وفاة أحد الشركاء المتضامنين يترتب عليها إمكان حلها غير أنه لا مانع قانوناً من أن يشترط على أنه في حالة وفاة أحد الشركاء تستمر الشركة بين ورثة المتوفى والشركاء الأحياء . وقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى صحة هذا الشرط ولو كان بين ورثة المتوفى قصر . ففي كثير من أحكامها صدر الأخير منها في ٦ يناير سنة ١٩١٣ والمتشور بمجلة دالوز الدورية ١٩١٤ - ١٦ - ١ . وكما يقول الدكتور محمد صالح بك في شرحه القانون التجاري (ج ١ طبعة ثالثة بند ١٤٦ والحاشية ص ٢٧٥) أن محكمة النقض الفرنسية ذهبت إلى هذا المنحى إلى أسباب عملية وذكريات له محكمة النقض الفرنسية « من أن للشريك غطاً بأمواله في أعمال يقتضي نجاحها زماناً طويلاً . فإذا توفى الشريك بعد سنة عن قاصر وكان لا غندوحة من تصفية الشركة فذلك يفسد كل ما قام به الشريك وتتعطل فكرة المضاربة التي قامت الشركة على أساسها ولا يجب أن تنتظر فقط إلى المسألة من وجهة القاصر أو تسترشد فقط بأحكام القانون المحرصة على المحافظة على أموال القاصر بل يجب أن لاتهمل وجهة أخرى لها أهميتها وهي المحافظة على روح المخاطرة التي قد تنلشى ولا يقدم على أعمال تحتاج إلى زمن طويل » حكم النقض الفرنسي السالف الذكر الصادر في ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٠٦ والمتشور بمجلة دالوز الدورية سنة ١٩٠٧ - ١ - ٤٣ . وراجع في هذا المعنى دالوز العملي كلمة شركة بند ١١٥٥ إلى بند ١١٦١ .

على أن الاتفاق على استمرار الشركة التضامنية إذا توفى أحد الشركاء بين ورثة هذا الأخير والأحياء من الشركاء كما يكون صريحاً

la société pendant le temps déterminé, qui constitue un droit ou une charge auxquels succèdent les héritiers majeurs ou mineurs sans distinction. Dès lors, les héritiers, même mineurs de l'associé, se trouvant engagés dans la société jusqu'au terme de sa durée, ne sauraient avant le terme exiger à l'encontre des autres associés la licitation des immeubles indispensables à l'exploitation de l'entreprise, objet de la société. (23 Octobre 1906. D. P. 1907. 1. 43)

« وحيث انه اذا رؤى اعتبار الشركة بين المرحوم الشيخ على محمد الديق وعبد العزيز أفندي محمد الديق شركة تضامن كما ذهب إلى ذلك عبد العزيز أفندي في دور من أدوار دقاعه فإنه وان كان الأصل في شركة التضامن أن تنتهي بوفاة أحد الشركاء المتضامنين (كالشركات المدنية) فليس هناك ما يمنع الاتفاق في عقد الشركة أو بعده على استمرار الشركة بين ورثة الشريك المتوفى وباقي الشركاء وهو ما صرح به المشرع نفسه في المادة ٤٤٥ فقرة رابعة حيث قررت أن الشركة تنتهي بوفاة أحد الشركاء وارد فيها بقولها « اذا لم يشترط في عقد الشركة شيء في شأن ذلك » ولقد أن النص الفرنسي الذي وضعت به هذه العبارة هو .

"... S'il n'a rien été stipulé à cet égard."

وترجمتها « اذا لم يكن قد اشترط شيء بهذا الخصوص »

وبعبارة أخرى انه وان كان الأصل أن

l'associé a eu ou non pour conséquence d'entraîner la dissolution de la société — (Paris, 10 juin 1869, sous cassation, 7 Février 1870, D. P. 1870 I. 303, etc.)

« وحيث ان هذه المحكمة قررت في حكمها سالف الذكر « أن الشريك المصنف إذا استمر في أعمال الشركة ولم يصنفها فهو مسئول عن عمله هذا ولورثة الشريك التوفيق الحق في التصديق على تصرفه أو في عدم إجازته وطالما أن الشركة لم تتم تصفيته تستمر قائمة بين الشركاء أو بين ورثتهم من قبيل التجاوز للصلحة والإضاعت حقوق الشركاء

« وحيث ان عبد العزيز أفندي محمد الديب لم ينكر هذه المبادئ وأضاف إليها « أنه إذا كان المصنف أو الشريك الباقي على قيد الحياة قد ضيع المال بدوقة شريكه فإنه يكون مسئولاً مسئولية الوكيل والإمين عما ضيع من المال وهذا هو مدى حكم القانون وحده « مذكرة عبد العزيز أفندي محمد الديب المقدمة في ٢٣ أغسطس سنة ١٩٤٢ والمعلنة الى مكتب الاستاذ عبد الرحمن بك الرافعي في نفس التاريخ صفحة ٧٨ »

« وحيث ان انشاء المحل التجاري موضوع النزاع عند تكوينه والفرض الذي توخاه الشريكان في ايجاده وما بينهما من صلة الاخوة والثقة المتبادلة ونوع تجارتها كلها عناصر توجب بأن الشريكين قصدا تكوين محل تجاري يستمر في أعماله للصحة الشريكين ولورثتهما من بعدهما وبمثل هذا قضت محكمة استئناف شامري في حكمها الصادر في ٢٣ مارس سنة ١٩١٤ والمنشور بمجلة دالوز الدوري ١٩١٥ - ٢ - ٣٥ - حيث تقول «

قد يكون ضمينا طبقا للقواعد العامة في التشريع اذا ثبت أن موضوع الشركة والفرض من انشائها يتراضان مع حلها ب وفاة أحد الشركاء (راجع ليون كان وريثوالجزء الثاني بتد ٣١٢ حيث يقولان .

« La loi n'a admis la dissolution par la mort d'un associé que pour se conformer à la volonté présumée des parties. Celles-ci peuvent convenir qu'après la mort d'un associé la société continuera soit entre les associés survivants seulement soit entre les survivants et les héritiers du prédécédé (Art. 1868 civ.)

La convention relative à la continuation de la société entre les survivants peut, d'après les principes généraux de la législation, entre tacite, c'est-à-dire résulter du but et de l'objet de la société qui excluent la dissolution, par la mort d'un associé. » (Lyon-Caen et Renault T.2 No. 312).

وهو ما جرى عليه غالبية الفقهاء وأحكام

المحاكم بفرنسا

(راجع دالوز المجلد كلمة شركة بتد ١١٣٥)

حيث جاء به .

Il est admis, d'une manière générale, que la société peut continuer entre les survivants et les héritiers du prédécédé, sans qu'il soit indispensable qu'il y ait une stipulation expresse. Il appartient au juge du fond d'interpréter dans chaque espèce la volonté des parties et de dire si le décès de

بعض المدة ففصل المادة صريح لا لبس فيه وهو « لا تثبت الملكية مطلقاً بمضى المدة الطويلة ولا يعتبر حكماً بين الموكل والوكيل في جميع ما هو داخل ضمن التوكيل »

« وحيث ان محكمة أول درجة قد أصابت فيما ذهبت اليه من أنه لا يصح القول بأن يد عبد العزيز أفندي محمد الديب قد تغيرت وأصبحت ملكة له باعتبار أنه وضع يده على المحل التجاري بعد وفاة أخيه بصفته مالكاً فيجوز له أن يملك بمضى المدعوك لأن وضع يده على المحل التجاري وإدارته لحسابه الخاص بعد وفاة أخيه ليس فيه مظهر من مظاهر تغير يده للموضوعه أيضاً على أموال الشركة لتصنيفها .

« وحيث انه فضلاً عن ذلك فقد سبق لهذه المحكمة أن قررت في حكمها الصادر في ٢١ نوفمبر سنة ١٩٤٠ سالف الذكر أن من أمميزات شركة المحاصة أن تكون مستمرة ليس لها وجود ظاهر أمام الغير ويقوم بأعمالها أحد الشركاء باسمه خاصة فعمالات عبد العزيز أفندي محمد الديب مع الغير وحده لا يتنافى مع قيام الشركة أما الخطابات الصادرة من بعض ورقة المرحوم الشيخ على الى عبد العزيز أفندي محمد الديب فقد تدل على أن أولاد أخيه كانوا ينظرون اليه نظر الاولاد الى والدهم فقدمت أيهم وهم صغار وهم يترتبهم فحق عليهم أن يخاطبوه باعتباره المدير والمسئول الوحيد عن المحل التجاري وليس في تلك الخطابات اقرار صريح بسقوط حقهم أو بخير من مركزهم فلا يجوز أن يؤخذ منها عن طريق الاستدلال ما يستند اليه عبد العزيز أفندي محمد الديب من أنه المالك الوحيد للمحل التجاري موضوع النزاع

" Lorsque, après la mort de l'un des associés, les deux associés loin de dissoudre ou de liquider la société, ont continué les opérations en vue du résultat prévu, et que l'un d'eux a fait mettre à son nom la concession du droit d'établir un barrage et a acheté en son nom les immeubles nécessaires à la mise et valeur de la chute, il doit être présumé, avoir agi non pour son compte personnel, mais pour celui de la société." (Chambéry 23 Mai 1914 D.P. 1915. 2. 35.)

« وحيث انه مع القرض الجدل أن الشركة بين المرحوم الشيخ على عبد الديب وعبد العزيز أفندي محمد الديب قد انتهت بوفاة الأول فكما قالت هذه المحكمة في حكمها الصادر في ٢١ نوفمبر سنة ١٩٤٠ أنه من المتفق عليه علماً وعملاً أنه يجب عقب الوفاة تعيين مصف للشركة فإن لم يعين لها مصف كان باقي الشركاء هم المصفون ويحدث هذا خصوصاً (كما يقول ليون كان وريثو الجزء الثاني بند ٣٦٨) اذا كانت الشركة مكونة من شخصين فإن وفاة أحدهما يجعل الثاني مصفياً لها فيبد العزيز أفندي محمد الديب يكون في هذه الحالة بلاربي هو المصفي للشركة « وحيث انه سواء استمر عبد العزيز أفندي محمد الديب في مباشرة المحل التجاري كمصنف أو كشريك قيده بدأمين والزاماته هي الزامات الوكيل (راجع دالوز العملي لفظ شركة بند ١٢٦٧ وما بعده)

« وحيث انه يترتب على ذلك في المحل الاول أنه لا يجوز لعبد العزيز أفندي محمد الديب أن يملك حصصاً شريكه الموجودة تحت يده

١١٥

محكمة مصر الابتدائية الاهلية

المادة التجارية

٢٤ سبتمبر سنة ١٩٤٢

١ — خرائب الإيرادات . المادة ٥٤ من القانون رقم

١٤ لسنة ١٩٣٩

٢ — مشاركة . رفضا من الطاعن أمام المحكمة بالطرق

المتادة . مدة المارضة ١٥ يوما من الاخطار بقرار
اللجنة

المبادئ القانونية

١ — ان المادة ٥٤ من القانون رقم ١٤

لسنة ١٩٣٩ الخاص بفرض ضريبة على الإيرادات

وإن لم تنص على كيفية رفع دعوى الطعن في قرار

لجنة تقدير الضرائب على خلاف ما تنص عليه

مواد قانون المرافعات وتحقيق الجنائيات عند

النظر في المرافعات والاستئناف . إلا أن مدلول

المادة ٥٤ صريح في أن الطاعن هو الذى يلجأ

للتقاضى بمرض طعنه على المحكمة بالطرق

المتادة لرفع الدعاوى

٢ — ان مدة الحصة عشر يوما المنصوص

عليها في المادة ٥٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩

الخاص بفرض ضريبة على الإيرادات . تبدأ

من تاريخ اخطار الممول بقرار لجنة تقدير الضرائب

بحيث يضمن عليه أن يرفع دعواه الخاصة بالطعن

في قرار اللجنة بالطريقة المتادة لرفع الدعاوى

في خلال المدة المذكورة . وهذا المبدأ هو المعمول

به في قوانين الضرائب بالبلاد الأخرى . حيث

ان المدة المحددة لرفع دعوى الطعن في قرار اللجنة

فليس فيها دلالة جازمة على أنه منكر لحق أولاد

أخيه فهو في هذا الصدد مبهمه : équivoque

ولست صريحة بصفة قطعية ويشوبها الشك

ولم يثبت أن عبد العزيز أفندى جابه ورة

أخيه بجابه جليلة تدل دلالة جازمة على أنه

مزعم انكار حقهم (راجع حكم محكمة النقض

الصادر في ٢٣ ابريل سنة ١٩٣٩ . في القضية

رقم ٧٦ السنة الخامسة القضائية)

وحيث لذلك يضمن تأييد الحكم الابتدائي

فيما ذهب اليه من رفض الدفع بسقوط حق

الست نعمات على الدبيب وأبراهيم على الدبيب

في المطالبة بنصيبهما بمضى المدة .

وحيث انه يترتب في المحل الثاني على

كون عبد العزيز أفندى محمد الدبيب شريكا

أو مصفيا أن يسأل عن تصرفاته في رأس

مال الشركة وموجوداتها وما طرأ عليها .

وحيث انه لهذه الاسباب جميعا ترى

المحكمة قبل الفصل في الموضوع ضرورة تدب

خير تكون مهمته فحص جميع دفاتر المحل

التجارى المذكور وما يقدمه له المحصوم من

مستندات وأوراق لمقر رأس مال المحل التجارى

موضوع النزاع وما طرأ عليه من زيادة بسبب

المكسب أو نقص بسبب الخسارة حتى يوم

اتمام مهمته وله سماع ملاحظات المحصوم

وشهودهم بدون حلف بين كماله بحث ما يرى

لزوما لبحثه توصلا للحقيقة

(استدل عبد العزيز أنه يمد الدبيب وحضرته

الاستاذ ساجا حشى بك عند السيدة نعمات على الدبيب وآخرين

وحضر عنهم الاستاذ عبد الرحمن الرافى بك رقم ٤ و ٩

سنة ٥٩ ق رئاسة عضوية خرائب أصحاب المدة بموجب

قواعد بك زعمد صادق فهو بك واحد يجيب دمج بك

مستقلين)

أم من الممول ويقع عبء الاثبات على الطرف الذي تخالف طلباته بتقدير اللجنة. وانضح بأن قرار اللجنة صدر في ٤-٤-١٩٤٢ وأخطره به الممول في ٥-٥-١٩٤٢ واستلمه فعسلا في ٨-٥-١٩٤٢ فلم يرفع الدعوى الحالية إلا في يوم ٣٠ ما يوسنة ١٩٤٢ أى بعد فوات الميعاد القانوني.

ومن حيث ان الطاعن في المذكرة المقدمة من حضرة وكيله يذهب الى أنه وقد أخطر مصلحة الضرائب بتاريخ ١٤-٥-١٩٤٢ بأنه يعارض في قرار اللجنة ويطلب في الوقت نفسه عرض الأمر على المحكمة فتدانيح كل ما يفرضه عليه القانون فأظهر عدم قبوله لقرار اللجنة قبل مضي الخمسة عشر يوما من تاريخ اخطاره في ٥-٥-١٩٤٢ ويلقى تيمه عدم عرض الأمر على المحكمة على مصلحة الضرائب التي يرى أنه كان يمين عليها أن تعرض هي الأمر على المحكمة وذلك لأن المادة ٥٤ لم تنص على كيفية رفع الدعوى أو على كيفية الاجراءات الواجب اتخاذها في رفع الدعوى على خلاف ما تنص عليه مواد قانون المرافعات وتحقيق الجنايات في رفع الامر للمحكمة عند النظر في المعارضات والاستئنافات وترى هذه المحكمة أن مدلول المادة ٥٤ صريح في أن الطاعن هو الذي يلجأ للتقاضى برفض طعنه على هـ - أنه المحكمة بالطرق المعتادة لرفع الدعاوى ومن غير المقبول أن يفرض على الممولون ضده واجب رفع امره للمحكمة لأن في ذلك قلبا للأوضاع وتحميل لواجب بغير مبرر وعلى ذلك فإن مدة الخمسة عشر يوما تبدأ من تاريخ اخطار الممول بحيث يمين عليه أن يرفع دعواه بالطريقة المعتادة لرفع الدعاوى في خلال الخمسة عشر يوما المذكورة وهذا المبدأ هو المعمول به

كافية بسبب وجوب الفصل في هذه الطعون على وجه السرعة حرصا على صالح الدولة وسمعتها المالية .

المحكمة

ومن حيث ان وقائع الطعن حسب الوارد بالمصحفة يتلخص في أن مصلحة الضرائب أرسلت للطاعن خطايا تبلغه فيه أن لجنة التقدير حددت مجلسها التي انعقدت في ٤-٤-١٩٤٢ أرباح الطاعن عن سنة ١٩٣٩ بمبلغ ٩٠٠ جنيه وذلك قبل خصم الاعاء السائلة وقدرها ١٥٠ جنيتها وعلى ذلك يكون صافي أرباحه ٧٥٠ جنيتها وطلبت طبقا لأحكام القانون رقم ١٤ لسنة ٣٩ سداد الضريبة المستحقة وقدرها ٥٠٠ مليم و٥٢ جنيتها على الأساس المتقدم . فأرسل الطاعن للمأمور ضرائب الحالية خطايا يخبره فيه بأنه لا يقبل هذا التقدير وطلب حالة موضوعه على المحكمة . وقال الطاعن أن الأساس الذي بنى عليه تقدير الضريبة غير صحيح ثم رفع الدعوى الحالية وطالب بإلغاء قرار لجنة التقدير .

ومن حيث ان الحاضر عن الممولين ضده دفع بعدم قبول الطعن شكلا لم يفسد به الميعاد القانوني المنصوص عليه في المادة ٥٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ .

ومن حيث ان نص المادة ٥٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ صريح في أنه يجوز لكل من مصلحة الضرائب والممول في بحر ١٥ يوما من تاريخ اعلان قرار لجنة التقدير على الوجه المبين في المادة السابقة الطعن في هذا التقدير أمام المحكمة الابتدائية متقدمة بجهة تجارية التي يدخل في دائرة اختصاصها محل إقامة الممول سواء أكان هذا الطعن مرفوعا من مصلحة الضرائب

الاستان والقابلة .

٣ — لا عمل لتقول بأن المادة ٣٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ لا تنطبق إلا على المهن المتبعة أعمالاً تجارية طبقاً للقانون التجاري لأن من ضمن ما تنص عليه أرباح شركات التماون والجمعيات التماونية وهى أعمال مدنية ولتلك فهى تنطبق على أعمال الحراسة القضائية ولو لم تكن عملاً تجارياً بحكم الفقرة الثامنة من المادة التى تخضع لضريبة الأرباح التجارية كل مهنة أو منشأة لا تسرى عليها ضريبة أخرى خاصة بها .

المحكم

« من حيث ان المدعى أعلن المدعى عليها بصحيفة هذه الدعوى فى ١١ مارس سنة ١٩٤٣ وطلب الحكم باعتبار أن ما يمارسه المدعى من أعمال الحراسة القضائية نوعاً من أنواع الخيرة التى لا تسرى عليها إلا ضريبة المهن غير التجارية المنصوص عليها فى المواد ٧٢ وما بعدها من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ وان المدعى عليها إذ طالبت المدعى بسداد الضريبة التى تسرى على المهن التجارية عن أعمال الحراسة القضائية تكون قد أخطأت — واستند إلى أنه بصفته خبيراً لا يعضط على إعطاء الحراسة القضائية إلا بصفة عارضة مؤقتة وأنه لا يقوم بها إلا بأعقاب من الجهة القضائية وانها لا تعتبر عملاً تجارياً حتى تسرى عليها ضريبة الأرباح التجارية وأنه لا يتقاضى عنها ربها وإنما تدفع له فى مقابلها اتعاب كتعويض عما يفوته من الكسب وانها لا يمكن اعتبارها مهنة لأن المدعى

فى قوانين الضرر إلى البلاد الأخرى ولمدة المحددة للطنن تعتبر كافية وذلك لأنه يجب العمل على الفصل فى هذه الطعون بسرعة حرصاً على صالح الدولة وسمعتها المالية .

« ومن حيث أنه من كل ما تقدم يكون الذفع فى عمله وجمعين قبوله .

(قضية وحضره الاستاذ ابراهيم رياض ضد مصلحة الضرائب وحضره الاستاذ احمد سعيد ناصر رقم ١٤٢ سنة ١٩٤٢ ك رئاسة وعضوية حضرت القضاة راقب محمد دويدار ومحمد عفت ومحمد عبد الرحمن يوسف)

١١٦

محكمة مصر الابتدائية الاهلية

الدائرة التجارية

١٦ مايو سنة ١٩٤٣

طرابلس . غير . مهنة . الحارس للقنصل .

(المادة ٣٢ و ٧٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩)

المبادئ القانونية

١ — المهن الحرة الواردة بالمادة ٧٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ جاءت على سبيل الحصر فلا يقاس عليها ، ولو كان القياس ممكناً لما كان المشرع فى حاجة إلى التعديل الذى أدخل به طبيب الأسنان والقابلة والحكيمة والمولدة والطبيب البيطرى على نص تلك المادة مع أن كلمة طبيب يمكن بالقياس أن تشملها جميعاً .

٢ — يتمتع قياس أعمال الحراسة القضائية على أعمال الخيرة من حيث الخضوع للضريبة ولو أراد الشارع قياسها عليها لأدخلها ضمن ما أدخل على المادة ٧٢ بالقرار الوزارى الذى شمل طبيب

لا يزاؤها بصفة مستمرة .

« وحيث أن الفقرة ٨ من المادة ٣٣ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ تنص على أنه يخضع للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية أرباح كل مهنة أو منشأة لا تمرى عليها ضريبة أخرى خاصة بها - وتنص المادة ٧٧ من القانون بعد تعديلها على أنه اعتباراً من أول الشهر التالي لصدور هذا القانون تفرض ضريبة سنوية على أرباح مهنة المحامي والطبيب وطبيب الأسنان والقابلة والحكيمة والمولدة والطبيب البيطرى والمهندس والمهبرى والمحاسب والخمير وكذلك على أرباح كل مهنة غير تجارية تمين بقرار من وزير المالية - وكان النص القديم قبل التعديل يفرض الضريبة على أرباح مهنة المحامي والطبيب والمهندس والمهبرى والمحاسب والخمير وكذلك على أرباح كل مهنة غير تجارية تمين بقرار من وزير المالية . »

« وحيث أنه يبين من ذلك أن للمهن الواردة في المادة ٣٣ جاءت على سبيل الحصر فلا يقاس عليها ولو كان القياس ممكناً لما كان المشرع في حاجة إلى التعديل الذى أدخل به طبيب الأسنان والقابلة والحكيمة والمولدة والطبيب البيطرى على نص تلك المادة مع أن كلمة طبيب يمكن بالقياس أن تشملها جميعاً - ولذلك يمتنع قياس أعمال الحراسة القضائية على أعمال الخيرة ولو أراد الشارع قياسها عليها لا دخلها ضمن ما أدخل على المادة ٧٣ بالقرار الوزارى الذى شمل طبيب الأسنان والقابلة وغيرها ما سلف ذكره . »

« وحيث أنه لا محل أيضاً للقول بأن المادة ٣٣ لا تنطبق إلا على المهن المتعيرة أعمالاً تجارية طبقاً للقانون التجارى لأن من ضمن ما تنص عليه أرباح شركات التعاون والمجمعات التعاونية

وهي أعمال مدنية ولذلك فهي تنطبق على أعمال الحراسة القضائية ولولم تكن عملاً تجارياً بحسب الفقرة الثامنة منها التى تخضع للضريبة الأرباح التجارية كل مهنة أو منشأة لا تمرى عليها ضريبة أخرى خاصة بها . »

« وحيث أنه لذلك تكون الدعوى على غير أساس ويتمين رفضها . »

(تعلياً - - - - - وحضرته الأستاذ محمود محمد حمود مند مصلحة الضرائب وحضره الأستاذ أحمد سعيد ناصر رقم ١١٩ لسنة ١٩٤٣ ك رقابة وصورة حركات القضاء راقب دويدار ومنصفى فاضل ومحمود مرسى)

١١٧

محكمة الإسكندرية التجارية الجزئية

١٤ يونيه سنة ١٩٤٢

- ١ - لجان جركية ، عملها ادارى ، ذى صفة قضائية . الخصم فيها ، مصلحة الجمارك ، - عدم اختصاصها .
- المادة ٣٣ من لائحة الجمارك .
- ٢ - توجيه المراجعة لامين الجمرک رئيس اللجنة .
- تعارض تلك قواعد القانون إذ لا ينفذ القاضي خصاً

المبادئ القانونية

- ١ - الخصم فى العطن فى قرارات اللجان الجركية هو . مصلحة الجمارك إذ هى فرع الحكومة المكلف بتحصيل العوائد الجركية وأما اللجان الجركية وهى لجان ادارية ذات اختصاص قضائى استثنائى فلا تختص وهذا ما حدا بالشارع إلى النص فى المادة ٣٣ من اللائحة الجركية على ضرورة إعلان المعارضة فى قرارات اللجان إلى الجمرک - فالشارع عند تحدته عن رفع المعارضة أشار إلى المكان الذى يسلم فيه الاعلان ولم يحتم توجيه المعارضة ضد أمين الجمرک .

٢ — القول بأن المعارضة توجه لأمين

التجرك وهو رئيس اللجنة الإدارية التي تتولى نظر قضية التهريب يترتب عليه اعتبار رئيس لجنة تتولى القضاء خصما وفي هذا تكليف للقاضي ليقف موقف الخصم وهذا يتعارض وقواعد القانون

المحرك

« حيث ان مصلحة الجمارك دفعت بعدم قبول الدعوى لرفضها على غير ذى صفة فائده أن المعارضة في قرار اللجنة الجركية تعلن للجمرك كمبرح نص المادة ٣٣ من اللائحة الجركية وفي الدعوى الحالية لم تعلن المعارضة للجمرك أى لذات الجرك المحلى الذى ضبط عماله الاشياء المهربة وحكمت لجنته بالغرامة والمصادرة بل أعلنت لمدير عموم الجمارك بمقر عموم الجمارك واستندت مصلحة الجمارك الى قضاء النقض في تفسير نص المادة ٣٣ من اللائحة الجركية إذ جاء فيه أن الشارع اعتبر كل جرك في جهة ما من جهات القطر وحدة قانونية قائمة بذاتها لها دائرة اختصاص ادارية تتولى عملها فيها وهى بذاتها دائرة اختصاص قضائية تحكم فيما يقع داخل حدودها من حوادث التهريب وان المعارضة في قراراتها انما تكون في وجهها هي باعلان يوجه اليها في شخص رئيسها وهو أمين جركها دون مصلحة عموم الجمارك ومدير عموم الجمارك اللذين لهما مجرد الاشراف على الجمارك المختلفة في نواحي القطر (مجموعة أحكام النقض ص ٥٢١)

« وحيث انه لا كانت المادة ٣٣ من اللائحة

صريحة في ضرورة اعلان المعارضة في قرارات اللجان الجركية الى الجرك الذى ضبط عماله الاشياء المهربة وحكمت لجنته بالغرامة والمصادرة فلم يحتم النص رفعها ضد شخص معين والمبرر باعلان المعارضة للجمرك فالشارع عند تحدده عن رفع المعارضة أشار الى المكان الذى يسلم فيه الاعلان وهو الجرك فلم يحتم النص توجيه الدعوى ضد أمين الجرك.

« وحيث ان مصلحة الجمارك هي فرع الحكومة للمكلف بتحصيل العوائد الجركية فهي التي تقاضى *Il a ce droit d'action* من لم يدفع الضريبة مادة ٨ لائحة جرك وراجع دالوز العمل بنسبة ١٠٥٦) والقرارات التي تقضي بها اللجان الجركية هي تعويض لمصلحة الجمارك المكلفة بتحصيل عوائد للجمرك ويبنى على اعتبار الغرامة تعويضا مدنيا للمصلحة أنها هي صاحبة الحق في المطالبة به فالخصم في الطعن في قرارات اللجان الجركية هو المصلحة إذ اللجان الادارية ذات الاختصاص القضائي الاستثنائي كاللجان الجركية لا تختص وهذا ما حدا بالشارع الى النص على اعتبار طريق الطعن في الحكم باعلان لذات الجرك فلم يكلف أمين الجرك وهو رئيس اللجنة الادارية التي تتولى نظر قضايا التهريب ليقف موقف الخصم عند نظر المعارضة في القرارات التي أصدرها — واللجان القانونية لا تختص.

« وحيث ان ما يؤيد هذا الرأي ما نصت عليه اللائحة الجركية في المادة ٣٣ من إعطاء مصلحة الجمارك حق التصالح مع من لم يدفع الضريبة إذ هي صاحبة المصلحة.

« وحيث انه في فرنسا يقضى قاضي المصالحات

المبادئ القانونية

١ — تعتبر السمسة عملاً تجارياً دائماً طبقاً لنص المادة الثانية من القانون التجاري بقطع النظر عن نوع العمل المرتبطة به مدنياً كان أو تجارياً وبغير التفات لصفة المتعاقدين وسواء كانوا من التجار أو من غيرهم

٢ — تختص المحاكم التجارية دون المدنية بنظر الدعاوى المتعلقة بالمطالبة بقيمة الاتصاف عن عملية السمسة حتى ولو كانت العملية متمثلة بعمل مدني محض أو بين أشخاص من غير التجار.

المحرك

« حيث ان المدعى رفع هذه الدعوى أمام المحكمة التجارية وطلب المحكم له فيها على المدعى عليه بمبلغ ٥٠٠ مليم ٣٣ جنيتها قال أنها قيمة سمسة يستحقها في ذمته مقابل وساطة في بيع (شاسيه سيارة فورد) ملك للمدعى عليه لشخص يدعى (عبد يوسف الصواف) ضمن قدره ٩٤ جنيتها. »
« وحيث ان للمدعى عليه قد دفع الدعوى بعدم اختصاص المحكمة التجارية بنظرها على أساس أنه على فرض حصول البيع بوساطة المدعى فإن عملية السمسة في هذه الحالة موضوع الدعوى الحالية تعتبر عملاً مدنياً لأنها متعلقة بعمل مدني وهو بيع السيارة المشتري المشار اليه في عريضة الدعوى ما دام البائع والمشتري غير تاجرين. »

« وحيث ان المدعى قد أجاب على ذلك بأن عملية السمسة تعتبر دائماً عملاً تجارياً طبقاً لنص المادة ٢ من القانون التجاري ولذلك فهي من

في الجرائم الجزائية ومن السلم به عتدم أن الخصم عند الطعن في القرار هو المصلحة إذ التقاضي في مثل هذه الحالة لا يختصم وترفع المعارضة عتدم أمام المحكمة السكائن بدائرتها الهيئة التي قضت بالرأفة والمصادرة (نذة ١٢٢٢ دالوز العلى « جمارك ») وهذا شبه بما نص عليه عتدنا من ضرورة اعلان المعارضة لذات المحرك ومفهوم النص أن مصلحة الجمارك وهى التي تحصل الضرائب الجزائية وتصلح عنها — هى صاحبة المصلحة وهى الخصم الحقيقى فى التقاضى بشأنها واما عن أمين المحرك فهو رئيس لجنة تتولى القضاء فلا يمثل فى الدعوى ولا توجه ضده دعوى الطعن فى قرار، وإلا لاعتبر خصماً.

« وحيث ان تكليف أمين المحرك ليقف موقف الخصم عند الطعن أمام المحكمة فى قضائه هو تكليف للتقاضى ليقف موقف الخصم وهذا يتعارض وقواعد القانون .

« وحيث انه ما دام نص المادة ٣٣ من اللائحة الجزائية لم يحتم توجيه المعارضة ضد أمين المحرك بل نصت على رفع الدعوى ضد المحرك — والقضى مطلق لم يحتم وجوب رفضها ضد المحرك فى شخص مدته وهو مديره .

(قضية كمال عبد صالح وحضرته الاستاذ عبد الحليف عند صاحب الدرة مدير مصلحة الجمارك وآخر رقم ١٥٨ سنة ١٩٤٢ وثلاثة حرة تقاضى على أبو القبط)

١١٨

محكمة اسكندرية التجارية الجزئية

١٩ يناير سنة ١٩٤٣

- ١ — سمسة . عمل تجارى . المادة ٢ ق تجارى
- ٢ — محاكم تجارية . اختصاصها بالمحك بالسمسة ولو كانت بين أعمال مدنية

اختصاص القضاء التجارى.

« وحيث انه بالرجوع الى نص المادة الثانية من القانون التجارى الاهلى التى تخصصت بيان الاعمال التجارية وتعدادها على اختلاف أنواعها يتضح أنه قد ورد فى الفقرة الرابعة منها أن (كل عمل متعلق بالكيمياء أو الصراقة أو السمرة) يعتبر عملا تجاريا وقد لاحظت المحكمة أن نص هذه الفقرة قد جاء نصا مطلقا من كل قيد على عكس ما لاحظته على معظم الفقرات الاخرى من وضع بعض القيود واشتراط بعض الشروط لا مكان اعتبار الاعمال الاخرى أعمالا تجارية . مما يدل على أن الشارع أراد أن يعتبر عملية (السمرة) عملا تجاريا دائما ويقطع النظر عن نوع العمل المرتبطة به أو صفة الاشخاص المتصلين بهذه العملية .

« وحيث انه وإن كانت أغلب المحاكم الاهلية قد جرت فى أحكامها على ضرورة التفرقة بين السمرة فى المواد المدنية والسمرة فى المواد التجارية واعتبرت (السمرة) عملا تجاريا إذا ارتبطت بأعمال تجارية أو كانت بين تاجرين كما اعتبرتها عملا مدنيا ان كانت متصلة بعمل مدنى أو كانت بين أشخاص غير تجار . إلا أن هذه المحكمة ترى أن هذا رأى مخالفا لنص المادة الثانية من القانون التجارى الذى جاء خاليا من كل قيد أو شرط فيما يختص باعتبار السمرة عملا تجاريا .

« وحيث انه مما يؤيد وجهة نظر هذه المحكمة أن النصوص الخاصة بعملية السمرة قد وردت جميعها فى القانون التجارى فى المواد ٦٦ وما بعدها ولم يرد لها أى ذكر فى القانون المدنى مما يدل على أنها عملية تجارية دائما .

« وحيث انه زيادة عما تقدم فإن أغلب

الشراح الفرنسيين واجماع الفقهاء المصريين على أن السمرة تخبر عملا تجاريا دائما (يراجع ليون كان وريتول Précis نبذة ١١٥ وتالجر نبذة ٢٥ وشرح القانون التجارى للدكتور محمد صالح الجزء الاول ص ٤٧ ومذكرات الدكتور ذهني فى شرح القانون التجارى للسنة الثالثة بمدرسة الحقوق فى ١٩٢٤ و ١٩٢٥ ص ٥٢ وكتاب أصول القانون التجارى للدكتور الزينى الجزء الأول نبذة ٦٩ .

« وحيث انه لكل ما سبق وبعد الاطلاع على جميع أوراق الدعوى ومذكرات الطرفين ونص المادة الثانية من القانون التجارى الاهلى . ترى المحكمة أن عملية السمرة تعتبر فى ذاتها وعلى اختلاف أنواعها عملا تجاريا دائما يقطع النظر عما اذا كانت الأعمال المتصلة بها أعمالا تجارية أو مدنية وبغير التفات الى صفات طرفى التعاقد وسواء كان القائم بعملية السمرة من الممارسة المحترفين أو غير المحترفين وسواء أكان من الممارسة المتمتعين بامتيازات قانونية كممارسة البورصة أو غيرهم .

« وحيث انه ما دام قد ثبت أن عملية السمرة عملية تجارية دائما فإن كل دعوى تتعلق بهذه العملية تكون من اختصاص القضاء التجارى دون القضاء المدنى ولهذا يكون الدفع بعدم الاختصاص غير محله ويتمين رفضه .

(تقيية اساجل أئدى ابراهيم حد محمد عبد الصمد أئدى صدق رقم ١٨٧٩ سنة ١٩٤٢ وثاسة حضرة القاضى قواد غير الهين)

القضاء المستعجل

المبادئ القانونية

١ - المحاكم المدنية والقضاء المستعجل فرع منها - هي محاكم القانون العام في وحدها المختصة أصلاً بكل دعوى مهما كان نوعها - إلا ما استثنته القوانين والأوامر فجعلته من اختصاص هيئة أخرى - والمادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية لم تمنحها من تأويل أحكام الأحوال الشخصية إلا إذا كانت صادرة من هيئة مختصة وفي حدود ولايتها - فإذا تجاوزت تلك الهيئة حدود اختصاصها كان من حق المحاكم المدنية الهيمنة على ذلك الجزء الخارج عن ولايتها.

٢ - قضاء محاكم الأحوال الشخصية لا يجوز قوة الشيء المحكوم به أمام المحاكم الأهلية إلا في حدود اختصاصها فإذا تجاوزت تلك الحدود سقطت عنها قوة الشيء المحكوم فيه.

٣ - قاضي الأمور المستعجلة يملك النظر في الأحكام التي تصدر من جميع الهيئات القضائية للأحوال الشخصية وله سلطان التقدير والبحث فيما إذا كانت اللجنة التي أصدرت الحكم قد أصدرته في حدود ولايتها أم لا فإن كان في حدود اختصاصها فإنه يمهّد السبيل إلى تنفيذها وإن كانت الأخرى فإنه يصرف النظر عنه ويعتبره كأن لم

١١٩

محكمة مصر الابتدائية الأهلية

قضاء الأمور المستعجلة

أول فبراير سنة ١٩٤٣

١ - محاكم مدنية . قضاء المستعجل فرع منها . اختصاصها بكافة المنازعات . استقل ما أخرجته القوانين والواقع . المادة ١٦ لائحة المحاكم من تأويل أحكام هيئات الأحوال الشخصية ما لم تكن الأخيرة صادرة من هيئة مختصة وفي حدود ولايتها .

٢ - قضاء محاكم الأحوال الشخصية . لا يجوز قوة الشيء المحكوم فيه إلا في حدود اختصاصها . قاضي الأمور المستعجلة . سلطته في تقدير وبحث أحكام محاكم الأحوال الشخصية انصرفت في حدود ولايتها . تمديد السبيل لتنفيذ . وإن كان خروج عن الرقابة فلا اعتباره . كأن لم يكن . ولا يستتبع عدم اعتبار هذا أساس بالوضوح .

٣ - تقديرات المصرية بالنسبة لطراف غير الملين منها العام ولا شأن له بالزراع الداخلي . ومنها الخاص وهو ما ورد في قوانين خاصة بالطراف .

٤ - ما تركه الشارع في التشريعات العامة . تركه ليجده قضاء الأحوال الشخصية . وفق القوانين الخاصة .

٥ - اختصاص المجالس الكلية . قاصر على اقتصاد أبناء الامة . وعند الاختلاف الاختصاص للمحاكم الشرعية . وهذا الاختصاص مناط مسائل الأحوال الشخصية الواردة في كتاب دعوى بائناً عند الأهلية والولاية والوصايا والمهر . مسائل الموارث لا تدخل في اختصاص قضاء الملئ إلا اعتبارياً ودخل اختصاصها اجبارياً مسائل الزواج وما يصل .

٥ — ان الذى يستخلص من مجموع النصوص الواردة فى تشريعات الطوائف المالية فيما يتعلق باختصاص مجالسها المالية فى مسائل الأحوال الشخصية هو ما يأتى :

(أ) ان اختصاص هذه المجالس المالية جميعا مقصور على أبناء الملة الواحدة فيما بينهم فإذا اختلفت الملة كانت المحاكم الشرعية هى المختصة (ب) ان هذا الاختصاص يتناول مسائل الأحوال الشخصية كما هى واردة فى كتاب قدرى بأشياء مسائل الأهلية والولاية والوصاية والحجر والقوامة فانها أصبحت الآن من اختصاص المجالس الحسبية — أما مسائل الزواج وما يتصل بها من مهر وجهاز وطلاق وعدة ونسب وحققة وغيرها فان المجالس المالية تكون مختصة بها لا أبناء الملة الواحدة اختصاصا اجباريا سواء تراضى الخصوم على ذلك أم لم يراضوا .

(ج) مسائل الموارث لا تدخل فى اختصاص القضاء الملى إلا اختياريا أى إلا إذا تراضى الخصوم على هذا القضاء .
المحكم

» من حيث ان وقائع هذه الدعوى على ما يستفاد من مطالعة أوراقها ودفاع طرفي الخصومة فيها — تخلص فى أن المرحوم باسبيل سابا زوج المدعى عليها الأولى قد توفى الى رحمة الله فى ٣٠ يناير سنة ١٩٤٢م فاستصدرت المدعى عليها الأولى اعلاما شرعيا من محكمة

يكن ولا يتهرب هذا من الأمور الماسة بالموضوع لانه لا يبدو أن يكون بحثا فى صميم القانون والقضاء المستجمل غير ممنوع من وضع الأمور فى وضعا القانونى الصحيح .

٤ — التشريعات المصرية التى وردت فى القوانين والوائح لتنظيم القضاء الملى فى مسائل الأحوال الشخصية للطوائف النهر اسلامية منها ما هو عام ومنها ما هو خاص فالتشريعات العامة لا شأن لها أصلا بالتنازع الداخلى ما بين قوانين الأحوال الشخصية فى مصر وهى لا تعرض إلا لتنازع الدول فيما بين القانون المصرى بوجه عام والقوانين الأجنبية فيما يتعلق بالأفضية التى تنطوى على عنصر أجنبى — أما التشريعات الخاصة فى التشريعات التى وردت فى القوانين الخاصة بالطوائف المالية — وعلى ذلك فان عبارة الأحوال الشخصية إذا استعملت فى ميدان التنازع العام السولى يكون لها معنى غير المعنى الذى يكون لها إذا هى استعملت فى ميدان التنازع الداخلى ما بين قوانين الأحوال الشخصية — وينبى على هذا أن المشرع عندما ترك ما تركه فى التشريعات العامة من شئون الأحوال الشخصية لتقاضى الأحوال الشخصية — فانه لم يبين بذلك أنه ترك هذه المشاكل لقضاء الملى بل انه تركها لقضاء الأحوال الشخصية بوجه عام لتحلده القوانين والوائح الخاصة بها .

عابدين الشرعية بتاريخ ٢٨ فبراير سنة ١٩٤٢
بأبيات وقاته وانحصار إرثه فيها وفي أولاده منها
دون غيرهم لما كادت للمدعية تعلم بصدور هذا
الاعلام حتى نازعت في قصر ورثته عليهم بمقولة
أنها ابنة المورث من زوجة أخرى توفيت قبله
ورفعت بذلك دعوى أمام محكمة مصر الشرعية
تقيدت تحت رقم ١٦٢ سنة ٤١ - ٤٢ بطلب
الحكم بوائتها لأبيها المرحوم بإسبلى سابا
واستحقاقها نصيبها في تركته من عقار ومقول
وقود وأوراق مالية وغيرها . وفي أثناء نظر
تلك الدعوى وقبل الفصل فيها لجأت المدعى
عليها الأولى وأولادها الى مجلس ملى الروم
الارثوذكس ورفضوا أمامة الدعوى رقم ٢٣
سنة ١٩٤٢ قائلين بأن المدعية قد زعمت بأنها
ابنة المتوفى وأنها من ضمن ورثته وأنها رفعت
دعوى بذلك أمام محكمة مصر الشرعية وان
هذا هو تعرض منها لباقي الورثة بإقتسابها
للمتوفى ومن أجل ذلك قلمهم يطلبون الحكم
بمحصر وراثته المرحوم بإسبلى سابا فيهم دون
سواهم مع الحكم بمنع تعرض المدعية (في الدعوى
الحالية) اليهم فيما تدعيه من النسب إلى المتوفى
ومنع تعرضها لهم في تركته فدفعت المدعية بعدم
اختصاص المجلس للمل نظر الدعوى - أولا -
لغير وجها عن ولايته باعتبارها من دعاوى الميراث
- وثانيا - لأنها من طائفة أخرى هي طائفة
الأقباط الارثوذكس كما أنها دفعت بعدم
جواز سماج الدعوى لسابقة رفع النزاع نفسه
إلى المحكمة الشرعية المختصة أصلا بالفصل فيه
فقضى المجلس للمل بتاريخ ١١ سبتمبر سنة ١٩٤٢
برفض هذه الدفوع جميعا وبإختصاصه بنظر
الدعوى ثم قضى في الموضوع بتاريخ ١٣ أكتوبر
سنة ١٩٤٢ بمنع تعرض المدعى عليها (للمدعية

في الدعوى الحالية) للبدعين فيما تدعيه من
النسب إلى المرحوم بإسبلى سابا ومنع تعرضها
إلى ورثته في تركته مع التزامها بالمصاريف
وبمبلغ ألفي قرش مقابل أصاب الدعامة -
ورفعت المدعية وهي المحكوم ضدها هذه
الدعوى قائلة بأن الدعي عليها الأولى قد شرعت
في تنفيذ هذا الحكم بأن قدمته إلى البنك الاهلى
طالبة صرف ما فيه من ودائع وتعود على الأساس
الذى صدر به ذلك الحكم وطلبت من أجل
هذا أن يقضى بصرفه مستحقة بإيقاف تنفيذه
إلى أن يفصل في النزاع الشرعى القائم حول
ميراث المتوفى بمقولة أن هذا الحكم قد صدر
من هيئة لا تملكه وفي غير حدود ولايتها
القضائية.

د وحيت ان المدعى عليها دفعت - أولا -
بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى
لان أمر القضاء للمستجلى بإيقاف تنفيذ حكم
المجلس الملل سيتناول حقا البحث في القانون
الواجب تطبيقه وفي ولاية محاكم الاحوال
الشخصية وأن هذا خارج عن اختصاص
القضاء المستجلى لاساسه بالموضوع هذا فضلا
عن عدم وجود وجه للاستجلى في الدعوى
- وثانيا - طلبت الحكم برفض الدعوى لان
حكم المجلس الملل قد صدر في حدود اختصاصه

عن الدفع بعدم الاختصاص
د وحيت انه للفصل في الدعوى يمين البحث
بأدى ذى بدء فيما إذا كان لقاضى الامور
المستجلة سلطة تقدير الاحكام التى تصدر من
الهيئات القضائية للاحوال الشخصية أم أنه ممنوع
من الهيمنة عليها اجلافا .

د وحيت انه من المعروف بدها أن قضاء

عنها قوة الشيء المحكوم فيه (راجع كتاب مسينا في القانون المدني المصري الجزء الثالث بند ٧٤٩) هذا الى أن المحاكم المدنية والقضاء المستعجل فرع منها هيئة ذات اختصاص عام تقرر الحقوق وترتب آثارها في مال الافراد وهي التي تصمد هذا الأمر بطرق التحفظ والتنفيذ - أما محاكم الاحوال الشخصية فهي هيئات ذات وظيفة خاصة وكثيرا ما تخرج عن اختصاصها على حساب بعضها البعض أو على حساب المحاكم المدنية فيجب على هذه الأخيرة أن ترتب حدود أحكام تلك الهيئات في دائرة اختصاصها بحيث لا تخرج عنه قيد شرة ولو قيل بغير هذا لتعطل اشراف المحاكم على ما يقع من المخالفات للقانون - وليس أدل على ثبوت هذا الحق الى المحاكم المدنية من أن المشرع نفسه قد خولها هذه السلطة قضى في لائحة تنفيذ اجراءات المحاكم الشرعية في سنة ١٩٠٧ على أن تنفيذ هذه الاحكام يكون بواسطة الادارة متى كانت المحاكم قد أصدرتها (وهي تملك اختصاص اصدارها) كما تنص المادة ٣١ من الأمر السامي الصادر في أول مارس سنة ١٩٠٤ بتشكيل مجلس على طائفة الانجليين الوطنيين والمادة ٢٠ من الأمر العالي الصادر في ١٨ / ١١ / ١٩٠٥ بتشكيل مجلس على الارمن الارثوذكس على أن تنفيذ أحكام هذه المجالس لا يكون إلا اذا صدرت في حدود اختصاصها (راجع أبو هيف بك دولي خاص بند ٥٨٧ - قضاء الأمور المستعجلة للاستاذ محمد علي رشدي بك بند ٥٧٦ ص ٨٥٩ استئناف مصر في ١١ يناير سنة ١٩٢٧ - بحاماة سنة ٧ ص ٨٤٩ ومصر الكلية في ١٣ يونيو سنة ١٩٢٧ بحاماة السنة الثامنة ص ٦٥٢ - مصر ٢٥ ديسمبر

الاحوال الشخصية متولاه في مصر هيئات متعددة غير مقصورة في تأليفها على رجال الدين وحدهم بل يشاركون فيها رجال يتخبهم أفراد طائفتهم طبقا لنظام خاص نص عليه المشرع إلا أن نصوص القوانين الخاصة بهذه الهيئات قد جاءت بعيدة عن أن تكون واضحة كل الوضوح في تحديد اختصاص كل منها وأدى هذا الغموض في تحديد الاختصاص إلى تنازع هذه الهيئات فيما بينها وبين زميلاتها وفيما بينها وبين المحاكم الاهلية وتضاربت أحكامها في كثير من الاقضية مما استلقت نظر أولى الأمر ودعاهم إلى التفكير في وضع جدول لهذه القوضي والنظر في توحيد قوانين الاحوال الشخصية وكان لزاما مع تعدد هذه الهيئات ومع اختلافها في تحديد اختصاصها وإلى أن يصدر قانون منظم لقواعدها أن تكون هناك سلطة أخرى تيسر عليها من هذه الناحية

دوحيث ان المحاكم المدنية والقضاء المستعجل فرع منها - هي عاكم القانون العام فهي وحدها المختصة أصلا بكل دعوى مهما كان نوعها إلا ما استثنته القوانين واللوائح فجعلته من اختصاص هيئة أخرى - والمادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية لم تمنعها من تأويل أحكام الاحوال الشخصية إلا اذا كانت صادرة من هيئة مختصة في حدود ولايتها - فإذا تجاوزت تلك الهيئات حدود اختصاصها كان من حق المحاكم المدنية الهيمنة على ذلك الجزء الخارج عن ولايتها ذلك لأن قضاء المحاكم الاستثنائية لا يحوز قوة الشيء المحكوم فيه أمام المحاكم الاهلية إلا في حدود اختصاصها فإذا تجاوزت تلك الحدود سقطت

سنة ١٩٣٣ بمحكمة سنة ١٩١٣ ص ١٠٠٥ -
قضاء الامور المستعجلة بمحكمة اسكندرية
الاهلية بتاريخ ٣١ يولييه سنة ١٩٣٣ بمحكمة
سنة ١٩١٤ عدد ٢ ص ١٣٤ مستعجل مصر ٨
ابريل سنة ١٩٣٦ بمحكمة سنة ١٩٧٠ (٧٧٠)

المرفوعة اليها من المدعية لتتمكن به من صرف
اموال المورث بالنكاح وهو ما يلحق الضرر بالمدينة
ان صح ما تدعيه من وراثتها المتوفى ما لم تداركه
باجراء مستعجل كذه الدعوى .

« وحيث انه لا تقدم جميعه يكون الدفع
المقدم من المدعى عليها الأولى بعدم اختصاص
المحكمة بنظر الدعوى في غير محله وحين
رفضه .

عن الموضوع

« وحيث انه فيما يختص بالموضوع فان
المدعية تقول ان الحكم الذي تطلب ايقاف
تنفيذه قد صدر من هيئة لا تملكه اذ انها فصلت
في دعوى وراثه ودعوى الوراثه اصلا من
اختصاص المحاكم الشرعية إلا اذا اتفق
المحصر على اختصاص هيئة أخرى من هيئات
الأحوال الشخصية . هذا فضلا عن انها ليست
تابعة لمجلس على الروم الارثوذكس بل هي
قبطية أرثوذكسية وانها رفعت الدعوى فعلا
قبل اللجوء إلى المجلس إلى أمام المحكمة الشرعية
المتخصصة ولا تزال دعواها منظورة أمامها
حتى الآن .

« وحيث ان المدعى عليها ردت على ذلك
بأن هذه الدعوى هي من دعاوى الأحوال
الشخصية لانها دعوى نسب وأن الفصل فيها
من اختصاص المجلس إلى صريح بنص المادة
٢١ من الأوامر العالي الخاص بالارمن الكاثوليك
وقالت فيما يختص بما ذهبت اليه المدعية من انها
قبطية أرثوذكسية وأنه لذلك يكون المجلس
الملى للروم الارثوذكس غير مختص بالنظر في هذه
الدعوى - أنه حتى مع التسليم جدلا بأنها
قبطية أرثوذكسية فان مسائل النسب تخضع
لقانون الأحوال الشخصية الخاصة بالاب المطلوب

« وحيث انه متى تقرر هذا يتعين القول
بأن المحاكم المدنية والقضاء المستعجل فرع
منها - تملك النظر في الاحكام الصادرة من جميع
الهيئات القضائية للأحوال الشخصية ولها على
هذه الاحكام سلطة تقديرها ما اذا كانت
الجهة التي أصدرت الحكم قد أصدرته في حدود
ولايتها واختصاصها أم لا فان كان في حدود
اختصاصها اخرته ومهدت السبل إلى تنفيذه
وان كانت الأخرى صرفت النظر عنه واعتبرته
كأن لم يكن - ولا يعتبر هذا من الامور الماسة
بالموضوع والتي تخرج عن اختصاص قضاء
الامور المستعجلة بنص المادة ٢٨ مرافعات لأن
هذا البحث لا يبدو أن يكون بحثا في صميم
القانون والقضاء المستعجل غير ممنوع من وضع
الأمر في وضعها القانوني الصحيح .

« وحيث انه عن القول بعدم وجود وجه
للاستعجال في الدعوى فانه قول لا يؤيده نتائج
الدعوى إذ أن هذه القضية ما هي في الواقع إلا
اشكال في التنفيذ يراد به دره خطر محقق
بحقوق المدعية ومن المقرر قانونا أنه يجوز لكل
من يتضرر من تنفيذ حكم أن يمانع في حصوله
قبل اجراء التنفيذ اذا ظهر له من أفعال طالب
التنفيذ أنه يرغب في اجرائه ويبدو من وقائع
الدعوى أن المدعى عليها إنما سارعت في
استصدار ذلك الحكم من المجلس إلى قبل أن
تفصل المحكمة الشرعية في دعوى الوراثه

واحد وقدر واحد (الدكتور أبو هيف بك
دولى خاص جزء ٢٠ بند ٤٩٤) وقال فريق
آخر بأن ولاية القضاء لا تثبت مطلقا إلا
للمطوائف الثلاث التي صدرت بها تشريعات من
الحكومة المصرية . أما ما خلا هذه المطوائف
فلا يجوز لها أن تتمتع بهذه الولاية في البلاد
لعدم منحها إياها بمقتضى قانون صادر من السلطة
التشريعية في مصر (مرجع القضاء للاستاذ
عبد العزيز ناصر ج ١ ص ٢٢٣ تعليقا على المواد
١٥ و ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية
الاستاذ أحمد عبد الهادى المحامى بقسم قضايا
الحكومة في مجله المنشور بمجلة القانون والاقتصاد
السنة الخامسة ص ٣٠) على أنه مهما يكن من
أمر هذا الخلاف فانه يجب أن يكون مفهوما
بأن هناك فارقا بين وجود هذه الهيئات من
الوجهة الدينية وبين أن يكون لها ولاية القضاء
لأن هاتين الصفتين غير متلازمتين وجودا وعدما .
فانه بما لا شك فيه أن هذه الهيئات لها وجودها
وكيانها القانونى وهى تمثل المطوائف تمثيلا
دينيا وتجربى ما كان متصلا بالدين من
المعاملات ولكنها لا تملك ولاية القضاء إلا
في الحدود المقررة لها بالقوانين واللوائح .

د وخيت انه لا نزاع في أن جميع هذه
المطوائف انما استمدت سلطتها القضائية فضلا
وقانونا من الباب العالى وقد منحت هذه السلطة
في أوائل الحكم العثمانى ثم جاء المخطط الهمايونى
الصادر في ١٨ فبراير سنة ١٨٥٦ فأيد سلطتها
بعد أن أدخل عليها بعض القيود ثم صدرت
بمده لائحة ثركات العيسوين في ١٤ أغسطس
سنة ١٨٦١ وهى على ما ورد في مجموعة جلال
(جزء ٥ صحيفة ٢١٦) تحريرات سامية عمومية
أى تشريعات لها قوة القانون وقد أمنت جميعها

الانتساب اليه وأن الاب كان تابعا لطائفة
الروم الارثوذكس .

د وحيث انه يصعب البحث بآدى ذى بدء
في مدى اختصاصات المجالس المليية على اختلاف
أنواعها في مصر فنطلق ذلك بالدعوى الحالية
د وحيث ان المطوائف الغير اسلامية كثيرة
في مصر يبلغ عددها أربعة عشر طائفة (وهذه
المطوائف هى الاقباط الارثوذكس - الانجلييين
الوطنيين - الارمن الكاثوليك - الاقباط
الكاثوليك - الروم الكاثوليك - الروم
الارثوذكس - اللوارة - السريان الكاثوليك
الكلدان الكاثوليك - اليهود الاربابين - الارمن
الارثوذكس - السريان الارثوذكس - الكلدان
الارثوذكس - اليهود القرايين) وكل من هذه
المطوائف مستغلة عن الأخرى تمام الاستقلال
لها بطريق كيتها أو حاكميتها ولكل رئيسها
الدينى الخاص - فهى تختلف باختلاف الديانة
تارة وباختلاف الملة تارة أخرى - وحق
أهل الملة الواحدة يختلفون كذلك فيما بينهم
باختلاف الوطن الأصل أو بناء على عوامل
جغرافية أو تاريخية أخرى - وقد أصدر
المشرع للمصرى ثلاث قوانين بإنشاء المجالس
المليية أوجدها لمطوائف الاقباط الارثوذكس
في سنة ١٨٨٣ والثانى للانجلييين الوطنيين
في سنة ١٩٠٢ والثالث للارمن الكاثوليك
في سنة ١٩٠٥ وقد نظمت هذه القوانين طرق
التقاضى أمام تلك المجالس وبقيت باقي المطوائف
غير تشريع ينظم لها ولاية الحكم في أقضيبتها
الشخصية ومن أجل هذا قام خلاف في رأى
بشأن الولاية القضائية لهذه المطوائف فقال
فريق بأن جميع المطوائف غير الاسلامية في مصر
تتمتع بحق الحكم بالنسبة للتابعين اليها على نحو

وردت في القوانين الخاصة بالطوائف الملية .
 د وحيث انه فيما يخص بالتشريعات العامة
 السابق الاشارة اليها فان جميع نصوصها لا شأن
 لها أصلاً بالتنازع الداخلي ما بين قوانين الاحوال
 الشخصية في مصر وهي لا تعرض إلا للتنازع
 الدولي ما بين القانون المصري بوجه عام
 والقوانين الاجنبية - وذلك لأن مصر ككل
 بلد آخر يتنازع قانونها مع القوانين الاجنبية
 في الاقضية التي تنطوي على عنصر أجنبي وهذا
 النوع من التنازع هو التنازع الدولي للقوانين
 وهو موضوع دراسة وتطبيق القانون الدولي
 الخاص - كما أن مصر في الوقت ذاته مسرح
 لتنازع داخلي من نوع آخر ما بين القوانين
 المختطة لشئون الاحوال الشخصية فإن القانون
 المصري العام للاحوال الشخصية هو الشريعة
 الاسلامية يتنازع معه في التطبيق قوانين
 الاحوال الشخصية الأخرى للطوائف غير
 الاسلامية وهذا هو التنازع لداخلي ما بين قوانين
 الاحوال الشخصية وعلى ذلك فان عبارة
 الاحوال الشخصية اذا استعملت في ميدان
 التنازع الدولي فيما بين القوانين يكون لها معنى
 غير المعنى الذي يكون لها اذا استعملت في ميدان
 التنازع الداخلي ما بين قوانين الاحوال الشخصية
 فاذا قيل مثلاً بأن القضاء الملى يخص بنظر
 مسائل الاحوال الشخصية فان هذه المسائل
 ذات مدى أضيق بكثير من المدى الذي يكون
 لمسائل الاحوال الشخصية في ميدان التنازع
 الدولي فالوارث والوصايا مثلاً تدخل قطعاً
 ضمن مسائل الاحوال الشخصية في ميدان التنازع
 الدولي ولكنها تخرج عن هذا النطاق وتبقى
 في اختصاص المحاكم الشرعية إذا نحن عرضنا
 للتنازع الداخلي ما بين قوانين الاحوال الشخصية
 والوقت مثلاً من المسائل الخارجة عن

مؤيدة للخط الهمايوني وعلى ذلك فان الخط
 الهمايوني لا يزال معتبراً حتى الآن دستوراً
 للطوائف الملية في مصر فيما لم يصدر به تشريع
 خاص .

د وحيث انه من أهم ما يجنبنا من نصوص
 الخط الهمايوني هي المواد ١٦ و ١٧ و ١٨ فان الذي
 يخلص منها أن المادة ١٦ سلخت من القضاء الملى
 اختصاصاته التجارية والجنائية والمادة ١٧ من
 هذا الخط سلخت كذلك من هذا القضاء
 اختصاصاته المدنية وبذلك عاد قضاء الدولة
 اختصاصاته المدنية والتجارية والجنائية بالنسبة
 لجميع رعايا الدولة العثمانية - أما ما بقي من
 الدعاوى وهو ما يسمى عادة بالدعاوى الشخصية
 فان المادة ١٨ قد عرضت لها وأطلقت عليها اسم
 (الدعاوى الخاصة) وقررت بالنسبة لها بأن
 القضاء الملى لا ينتظر في قضية منها إلا اذا كان
 الخصوم من ملة واحدة وتراضوا على التراجع
 أمام القضاء الملى فاذا اختلفت الملة كان الاختصاص
 لقضاء الدولة العام (انظر جلاده صحيفة ٣٥٤)
 (صفوت بك في كتابه - قضاء الاحوال
 الشخصية للطوائف الملية ص ٢٢ و ٢٣) ثم
 صدرت بعد ذلك تشريعات مصرية في مسائل
 الاحوال الشخصية لتنظيم القضاء الملى للطوائف
 الغير اسلامية وهذه التشريعات منها ما هو عام
 وهي ما وردت في لائحة ترتيب المحاكم المختطة
 (المادة ٩ فقرة أولى) وفي التقنين المدني المختلط
 (٤٢) فقرة أولى و ٢٢٢ و ٢٨ و ١٩٥) وفي
 لائحة ترتيب المحاكم الاهلية في المادة ١٦ فقرة
 (٢) وفي التقنين المدني (٥٥٥ و ٥٥٤ و ١٣٠)
 ثم في القانون رقم ٤٨ سنة ١٩٣٧ (٢٧٢ - ٢٩)
 وفي القانون رقم ٩١ سنة ١٩٣٧ (١٢ - ٣)
 ومنها ما هو خاص وتلك هي التشريعات التي

باختصاص مجالسها الملي في مسائل الاحوال الشخصية بين مايتى

أولاً - نصت اللائحة ١٦ من لائحة الاقباط الارثوذكس الصادر بها ديكريو ١٤ مايو سنة ١٨٨٣ على أن (من وظائف المجلس المذكور النظر فيما يحصل بين أبناء الملة من الدعاوى المتعلقة بالاحوال الشخصية الواضحة أنواعها بكتاب الاحوال الشخصية الذى صار نشره مع قوانين المحاكم المختلطة - إنما مسائل الموارث لا تنظر إلا باتفاق أولى الشأن .

ثانياً - نصت المادة ٣١ من ديكريو أول مارس سنة ١٩٠٣ الخاص بنظام القضاء للملئ للطوائف الانجيلية على مايتى (يخص المجلس العمومى بسماع وفصل جميع المسائل المتعلقة بإدارة الاوقاف الخيرية أو بالاحوال الشخصية التى تقع بين كنائس انجيلية أو بين انجيليين ووطنين وكذلك المسائل المتعلقة بهم فيما يتعلق بهذه المواد - على أن هذا الاختصاص لا يتناول أى مادة من المواد التى لا يمكن الفصل فيها إلا بحضور أشخاص غير انجيليين أمام المجلس بصفة خصوم في الدعوى ولا مسائل الموارث الحالية من الوصية إلا في حالة ما إذا قبل المحصوم التفاضى أمام المجلس المذكور

ثالثاً - جاءت المادة ١٦ من ديكريو ١٨ نوفمبر سنة ١٩٠٥ الخاص بالأرمن الكاثوليك مطابقة تماماً للمادة ٢١ من ديكريو سنة ١٩٠٢ السالف الذكر .

« وحيث ان الذى يستخلص من مجموع هذه النصوص هو مايتى :

١ - أن اختصاص هذه المجالس الملي جميعاً مقصور على أبناء الملة الواحدة فيما بينهم

اختصاص المحاكم الاهلية ولكنه لا يدخل في اختصاص المجلس الملئ بل يدخل دائماً في اختصاص المحاكم الشرعية . ومن هذا يتبين أن المشرع عند مارك ماركه في تلك التشريعات العامة من شئون الاحوال الشخصية لغاضى الاحوال الشخصية فإنه لم يمن بذلك أنه ترك هذه المسائل للفضاء الملئ بل أنه تركها لفضاء الاحوال الشخصية بوجه عام لتعده القوانين واللوائح الخاصة بكل منها . « وحيث انه متى تقرر هذا ووضع أن قواعد التشريعات العامة والتي سبقت الإشارة إليها إنما وضعت لتنظيم قواعد التنازع الدولى فإن ما يجنبنا في هذه الدعوى إنما هى قواعد التنازع الداخلى المقررة في التشريعات الخاصة للطوائف غير الاسلامية . أما ما عدا ذلك من تشريعات عامة فإنه متعلق بالتنازع الدولى بين القوانين ولا شأن له أصلاً بموضوع هذه الدعوى .

« وحيث انه على أثر انفصال مصر عن تركيا سنة ١٩١٥ صدر القانون رقم ٨ سنة ١٩١٥ فنص على (أن السلطات القضائية الاستثنائية المعترف بها حتى الآن في الديار المصرية تستمر إلى حين الاقرار على أمر آخر على التمتع بما كان لها من الحقوق عند زوال السيادة العثمانية .

« وحيث ان التشريعات المصرية التى كانت سارية المفعول في مصر سنة ١٩١٥ والتي نظمت القضاء الملئ لنصر المسلمين إنما جاءت خاصة بطوائف ثلاث هى طائفة القبط الارثوذكس وطائفة الانجيليين وطائفة الأرمن الكاثوليك

« وحيث انه باستعراض النصوص الواردة في تشريعات هذه الطوائف الثلاث والمتعلقة

جزء أول ص ٥٦٨ وما بعدها محكمة قنا الشرعية في ٢٩ يولييه سنة ١٩٢٩ المحاماة الشرعية ١ ص ٦٨٨

«وحيث أنه بعد إيراد هذا التفصيل وعلى مدى تلك المبادئ التي سبق إيضاها يتبين الفصل فيها إذا كان ما فصل فيه المجلس المثل لطاقمة الروم الارثوذكس هو من المسائل الداخلة في حدود ولايته واختصاصه أم لا .

«وحيث أنه يتبين من مراجعة الحكم المورخ ١١ سبتمبر سنة ١٩٤٢ أن المدعية قد دفعت أمامه بعدم الاختصاص لأنها من ملة أخرى اذ هي قبطية أرثوذكسية بينما المدعى عليها وباقي خصومها في الدعوى من الروم الارثوذكس

«وحيث أنه رغم اختلاف الملة على هذا الوضع فإن المجلس قضى باختصاصه بنظر الدعوى مع أن اختصاصه كما قدما مقصور على أبناء الملة الواحدة ولقد صار القضاء العالي على أن دعوى الاحوال الشخصية لا تكون من اختصاص المجالس الملية الا اذا اتممت ملة المحكوم أمامها اختلقت هذه الملة فإن المحاكم الشرعية تكون دون غيرها هي المختصة لانها هي محاكم الاحوال الشخصية العامة في مصر (نقض ٢ نوفمبر سنة ١٩٣٩ المحاماة سنة ١٩٤٠ ص ٥٩١) بل أن القضاء العالي يجرى على هذه القاعدة حتى لو كانت ملة المحكوم متحدة ثم غير أحدهما ملته بعد ذلك فيجعل المحاكم الشرعية هي المختصة استنادا الى أن الاعتقاد الديني مسألة قسمة محضة لا يمكن لأى جهة قضائية البحث فيها إلا من طريق المظاهر الخارجية فإذا ما غمر إنسان دينه أو منهجه فلا يخضع من وقت التغيير الاحكام الدين الجديد ولا ينبغي أن ينظر القضاء أيما كانت جهته إلا في توافر تلك المظاهر الخارجية

فإذا اختلفت الملة كانت المحاكم الشرعية هي المختصة .

ب - إن هذا الاختصاص يتناول مسائل الأحوال الشخصية كما هي واردة في كتاب (فدرى باشا) عدا مسائل الاهلية والولاية والوصاية والحجر والقوامة فإنها أصبحت الآن من اختصاص المجالس الحسية - أما مسائل الزواج وما يتصل به من مهر وجواز وطلاق وعدة ونسب وشقة وغيرها فإن المجالس الملية تكون مختصة بها لأن بناء الملة الواحدة اختصاصا اجباريا سواء تراضى المحكوم على ذلك أم لا .

ج - مسائل الوارث لا تدخل في اختصاص القضاء الملى إلا اختياريا أى إلا اذا تراضى المحكوم على هذا القضاء - ولقد ابد الفقه والقضاء هذه النظريات جميعا (يراجع بشأن ذلك كتاب شرح الاجراءات الشرعية لاحد قضاة بك وعبد الفتاح السيد بك فقرة ٨١٣ و ٨١٤ - الرافعات للاستاذ المتواضى بك فقرة ٤٩٠ - القانون الدولى الخاص للاستاذ الزينى ص ٥٩٧ - القانون الدولى الخاص للاستاذ حامد زكى ص ٦٠٤ و ٦٠٧ مقال الاستاذ أحمد عبد الهادى بمجلة القانون والاقتصاد السنة الخامسة ص ٢١ وما بعدها - مقال الاستاذ الشيخ عبد الوهاب خلاف بمجلة القانون والاقتصاد السنة التاسعة ص ٢١٧ - منشورات وزارة العدل للمحاكم الشرعية المؤرخ ٥ مايو سنة ١٩١٣ و ٢١ يولييه سنة ١٩١٤ و ١٦ ابريل سنة ١٩٣١ حكم محكمة استئناف مصر في ١٥ ابريل سنة ١٩٢٨ بحاملة ٨ ص ٩١٦ استئناف ١٠ ديسمبر سنة ١٩٣٢ بحاملة ١٣ ص ٨٧١ محكمة مصر بجهة استئنافية في ٢٧ فبراير سنة ١٩٣٤ وأيدته محكمة النقض والابرام والنشور بمجموعة أحكام النقض للاستاذ محمود عمر

الكلية الشرعية بتاريخ ٢٦ فبراير سنة ١٩٤١
الحماية الشرعية السنة ١٣ ص ٥٠ و ٥١ .

« وحيث ان عا كم الطوائف ان هي إلا
هيئات استثنائية شرعت منحة من ولى الأمر
للطوائف الغير اسلامية تشيا مع بدأ التسامح
الذى جاءت به الشريعة الاسلامية السمحاء وعلى
ذلك فانه لا يجوز التوسع فى اختصاصها بطريق
القياس ولا يكون لها والجاهة هذه اختصاص
النظر فى غير الدعاوى التى تتصل بطوائفها
اتصالا وثيقا وفى الحدود التى رسمها لها القانون
ولا تنظر ما خرج عن وظائفها Fonction
حتى ولو رضى الخصوم لأن فقدان الوظيفة
متعلق بالنظام العام (استئناف مصر فى ٩ فبراير
سنة ١٩٢٦ عمارة السنة السادسة ص ٥٧٦)
« وحيث انه لا تقدم جميعه يكون الحكم
الذى أصدره المجلس الملى بتاريخ ١١ سبتمبر
سنة ١٩٤٢ و ١٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤٢ خارجا
عن ولايته ويصين اعتباره معدوم الأثر قانونا
والقضاء بأيقاف تنفيذه الى أن تصدر المحكمة
الشرعية حكما فى دعوى الارث المنظورة
أمامها .

« وحيث ان من خسر الدعوى فطليه
مبارضا طبقا للسادة ١١٣ مرافعات فيصين
الزام المدعى عليها الأولى بالمصاريف .

« وحيث ان النفاذ واجب لكل ما قضى به
هذه المحكمة طبقا للمادة ٣٩٥ مرافعات .

(ندية السادة باسلى سابا وحضرها الاستاذ
محطفى سلام حدة السادة تيبه هلال من قضاة قضاة وأمر
رقم ٤٢٦ سنة ١٩٤٢ رئاسة حجرة القضاة عمدة شرف)

الرمية لاعتناقه هذا الدين أو هذا المذهب
(تقض ٣ ديسمبر سنة ١٩٣٦ مجموعة أحكام
محمود بك عمر جزء ٢ ص ٣٢ - ٣٦)

« وحيث انه فضلا عما تقدم فان النزاع
الذى كان مطروحا امام المجلس الملى انما كان
خاصا بالارث لا بالنسب إذ أن ما طلب الحكم
به هو حصص وراثة للمرحوم باسلى سابا فى المدعى
دون سوام وم غير المدعية مع الحكم بمنع
تعرضها لهم فى تركته - أما ما ذكر فى
باقى الطلبات من منع تعرضها لهم فيها تدعيه من
النسب الى المتوفى فقد جاء إقتضاه لكلمة النسب
فى الدعوى لتصورها بأنها من الدعوى
الشخصية البحتة مع أنها فى الواقع وقبس الامر
دعوى ميراث - على أنه من المقرر قضاء أن
دعاوى الميراث تشمل الصفة التى يدعى للمدعى
أنه يدلى بها الى الميت ويستحق بها أن يكون
وارثا فيه - والمال الذى يدعى بأنه تركته
عن المتوفى وأنه جاء حقا له بالميراث . وان
النظر فى الشق الأول وهو الصفة تشمل حقا
النظر فى النسب ودرجة القرابة للمتوفى ويحمل
ذلك كله من اختصاص المحاكم الشرعية - إذ
لو كان اثبات النسب فى دعوى الوراثة من
اختصاص المحاكم المالية - مع أن الذى ينظر
فى دعوى المال بعد ثبوت صفة الوارث هي
المحاكم المدنية - ما كان هناك معنى للنسب على
أن دعاوى الميراث - فى حالة عدم الاتفاق
تكون من اختصاص المحكمة الشرعية . لأنه
لا يكون باقيا لها من الاختصاص بعد ذلك
سوى بيان المقادير التى يأخذها كل وارث وهذه
لا تحتاج الى حكم بل يكفى فيها مجرد الفتوى
مع أن هذا يبعد كل البعد عن مقاصد واضع
القانون (يراجع فى ذلك حكم محكمة مصر

بلا قيد ولا شرط على ذمة من حكم له وبعد
اعلان محضر الابداع وفي أية حالة كانت عليها
الدعوى وقبل صدوره التنفيذ نهائيا .

٣ - تدفع الأجرة في الزمان والمكان
وبالكيفية المتفق عليها بالتقيد .

٤ - الدفع بمحوالة بريدية أو بشيك أو
بسنّد أذنّي أو بكمبيالة لا يعتبر دفعا إلا إذا
قبل الدائن ذلك وتم الدفع فعلا .

٥ - إنه وإن قيل أن السداد بالشيك
كأداة وفاء يعتبر سدادا للقيمة ودفعاً لتفقد إلا
أن اعتراض أحد الخصوم سواء أكان من
ساحبه أو حمله أو الخال إليه أو المسحوب عليه
في المدة المقررة قانونا وقضا المادة ١٩١ تجارى
أهمل لما يقترب عليه حفظ الحق لحامل الشيك
إذا اعترض بأنه لا يريد الاستعداد به ما دامت
المدة القانونية لم تنته .

٦ - والشيك سواء أكان أمرا بالوكالة
من الساحب للمسحوب عليه للدفع لحامله
أو سواء أكان أمرا كتابيا متضمنا الدفع للمستفيد
باعتباره سنّدا للدفع مجردا من الوكالة فانه من
المسلم به أنه خاضع لاتباع النصوص والتواعد
القانونية التي وردت عن الكمبيالات فيما
يختص بالتحويل فان لم يذكر في التحويل أن
القيمة وصلت قد اعتبر التحويل توكيلا مدنيا
بالبقيض سواء أكان الدين ناشئا عن معاملة
تجارية أو مدنية ومؤدى ذلك أنه تصبح علاقة

١٢٠

محكمة مصر الابتدائية الأهلية

قضاء الأمور المستعجلة

٢ مارس سنة ١٩٤٣

١ - مصادقة في تقديم رسوم . ثلاثة أيام بعد الاعلان .
المادة ١١٧ من لوائح مدلولها

٢ - عرض حقيقي للأجرة وإداعها على ذمة من حكم
له . فأي حالة تكون عليها الدعوى . يعتبر دفع
مبذورا للقيمة .

٣ - أجرة . وجوب دفعا وفق التقيد . الدفع بشيك
أو سنّد أو حوالة لا يعتبر الا بقبول الدائن .

٤ - الشيك لا يعتبر أدفونا . إذا استعمل الساحب أو الحامل
أو المسحوب عليه الحق المقرر بالمادة ١٩١ تجارى
وقبل اقتضاء الجهاد . خضع الشيك للخصوم
والتواعد الخاصة بالكمبيالات عند التحويل .

٥ - عدم ذكر وصول القيمة هذا يفتقن من التحويل
توكيلا ويهوز استرداد ما قبضه الوكيل

٦ - دين . افضاله بتسليم شيك الى دائن في محل غير
تجارى . وجوب قبول التاجر . حق الدائن
رفض الورقة بالشيك .

المبادئ القانونية

١ - يجوز لكل من الخصام للمارضة
في تقدير المصاريف في ظرف ثلاثة أيام تمضي
بعد اعلان الحكم للتقدير على هامشه مقدار
المصاريف المحكوم بها إذ يستفاد من نص
المادة ١١٧ موافقات أهلى أن ميعاد للمارضة
يعتبر مفتوحا بعد اعلان الحكم أو إعلان الورقة
للعطاة من كاتب الجلسة أو بعد اعلان ما قدر
من الخصوم .

٢ - الدفع المبرىء للقيمة من مستأجر
لأنه قد يتم بالعرض الحقيقي المقترب بالإيداع

on demand - à vue أولا مهاي ٢٦ مايو سنة ١٩٤٢ بمبلغ خمسة جنيهات وأشر على ظهرها من صاحبها بالتحويل من حاملها روقايل موسى عنا دفع المبلغ للست فادرة هانم الحريري (المعارضة) تحررفي ١٦ مايو سنة ١٩٤٢ ووقع حامل السند بامضائه بعد ذلك واثنيتهما في ٢٦ فبراير سنة ١٩٤٢ بمبلغ أربعة جنيهات بالمعنى السابق وتاريخ التحويل في أول مارس سنة ١٩٤٢ (يراجع المستندان ٢ و ٣ حافظة المعارضة) وقد ورد في الخطاب الذي أرسله للمعارض ضد المعارضة أنه مع عدم اعترافه باختصاص المحاكم الأهلية وحفظ حقه برفع استئناف عن حكم الدين الابتدائي فإنه يرسل لها شيكين على بنك باركليز للدفع بمجرد الاطلاع ومحولين منه فلما وان المبلغ المرسل هو قيمة الحكم الصادر مضاعفا إليه انتاب المحاماة أما المصاريف المقدرة على هامش الحكم وقدرها ٦٤٠ م فعلى المعارضة أخذ أمر بالتقدير لها وإطلاع المعارض ضده عليها وإعلانه بها وأنه لن يجد بها التنفيذ بدون أخذ أمر بها وإلا إذا حصل التنفيذ فيحملها كافة التعويضات (يراجع الخطاب المؤرخ ٢٦ مايو سنة ١٩٤٢ مستند ١ حافظة المعارضة) وفي تاريخ ٢٨ مايو سنة ١٩٤٢ أرسل محامي المعارضة بأنها لا تقبل الشيكين المرسلين منه طى خطا به وأنهما موجودان بالمكتب لتسليمهما لمرسلهما وقما يريد ولا يمكن أن تقبل الدائنة المحكوم لها إلا دفع جميع المبلغ المحكوم به قدا خلافا للمصاريف وقدرها ٦٤٠ م وان شاء المعارض ضده فله دفع هذا المبلغ للحضر حين حضوره للتنفيذ (يراجع الخطاب الذي تمخضت فيه المعارضة بعدم قبولها للورقتين المرسلتين لها) ورأت المعارضة أن

الحيل يحائل الشيك علاقة موكل بوكيله ولا تنقل الملكية في السند المزعوم بأنه أداة وفاة وتخضع لحاسبة موكله له بتقديم الحساب عما قبض ويجوز استرداد ما قبضه الوكيل ولداثني الحيل عندئذ الحجز تحت يد وكيله وليس ذلك ماعنى به القانون من اعتبار الوفاء بالشيك مبرنا للذمة

٧ - لكي ينتقل الدين بتسليم شيك إلى الدائن يجب أن يقبل الدائن الغير تاجر عن معاملة غير تجارية تلقى الشيك بدلا من النقود المعدنية وأوراق البنكنوت وليس له أن يجبر على قبول الشيك بل له أن يرفض قبول الوفاء به .

المحكم

٦ حيث ان وقائع الدعوى تنخص في أنه صدر للمعارضة حكم من محكمة عابدين بتاريخ ١٤ - ٤ - ١٩٤٢ بالزام المعارض ضده بأن يدفع لها مبلغ ثمانية جنيهات ومبلغ جنيه آخر انما للمحاماة (يراجع الحكم الابتدائي المستند ٧ حافظة المعارضة) وأعلن هذا الحكم بتاريخ ٢٣ مايو سنة ١٩٤٢ لتنفذا لانه كان مشمولاً به وبارتاريخ ٢٦ مايو سنة ١٩٤٢ أرسل المعارض ضده خطابا لمحامي المعارضة عبد العزيز بك مليكه رفق به ورقتين متضمنتين الأمر بدفع مبلغ تسعة جنيهات الى اسم واذن روقايل موسى لوهين المعارض ضده من الساحب وهو مدير بنك باركليز على المسحوب عليه وهو البنك نفسه وظهرت الورقتان بما ذكر فيهما أنهما تحت الإذن والطلب بمجرد الإطلاع -

لم تقدرها المحكمة عملاً بالمادة ١١٦ مرافعات
فان الثابت من الاطلاع على الحكم الابتدائي
ان قلم الكتاب قدرها على هامش الحكم الاجدائي
بمبلغ ٦٤٠ م وقد أعلن المعارض ضده في ٢٣
مايو سنة ١٩٤٢ بالحكم برمته بما حكم به وبما
قدر عليه من المصاريف التي قدرها قلم الكتاب
ولم يعارض لا بتقرير في قلم الكتاب ولا
باعلان بدعوى المعارضة العادية في بحر ثلاثة
أيام من اعلانه بل طعن مستأثراً في الحكم
برمته وتأيد ما به عن المصاريف المقدرة فضلاً
واتعاب المحاماة والمبلغ المحكوم به ووفقاً للمادة
١١٧ مرافعات يجوز لكل من الاختصام
المعارضة في تقدير المصاريف في ظرف ثلاثة
أيام تمضي بعد اعلان الورقة المطعة من كاتب
المحكمة أو بعد وصول قائمة المصاريف المقدرة
اليه وتصح المعارضة بمجرد تمريره بذلك في قلم
الكتاب بالمحكمة وعملاً بما جاء بهذا النص يعتبر
ميعاد المعارضة مفتوحاً في أمر تقدير المصاريف
لمدة ثلاثة أيام تمضي بعد اعلان الحكم أو اعلان
الورقة المطعة من كاتب الجلسة أو بدو وصول
قائمة المصاريف المقدرة من الخصم (راجع المحاماة
السنة ٤ حكم رقم ٢١ ص ٢٩ . ومراجع القضاء
بند ٧٨٠٣ - وجاء بالحكم المنشور بالمجموعة
الرجعية السنة ٣٣ ص ٣٥٤ رقم ١٧٢ - ان
الأمر الصادر بتنفيذ الرسوم يفتح المعارضة
من تاريخ اعلان المحكوم عليه بالحكم الملغى
له مادامت هذه للمصاريف قد قدرت فعلاً سواء
من الخصم أو من المحكمة أو من قلم الكتاب)
وأما ما تحدى به المعارض ضده من أن المادة
١١٦ مرافعات ذكر بها أن للمصاريف تقدير في
الحكم إن أمكن وإلا فصلى بها ورقة نافذة
للقول من كاتب المحكمة بناء على تقدير رئيسها

التحويل على الشيكين ليس تحويلاً قانونياً
فرفضت الوفاء بهذه الكيفية بالخطاب المؤرخ ٢٨
مايو سنة ١٩٤٢ وبعدئذ استأنف المحكوم عليه
حكم محكمة عابدين رقم ١٦٠٦ سنة ١٩٤١
المقدم بالاوراق وفي ١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٢
حكم نهائياً بالاستئناف ٩٢٨ سنة ١٩٤٢ مدنى
مستأنف مصر برفض استئناف المعارض ضده
الذى زعم أنه أجنبي وحكم ضده بطلبات
المعارضة وبالإجرة التأخرية عليه إذ نص
في عقد الاجارة على انه رعية محلة وتأيد
الحكم المستأنف وألزمه بمبلغ جنيته آخر عن
اتعاب المحاماة في الاستئناف وفي ١٢ ديسمبر
سنة ١٩٤٢ أعلنت المعارضة الحكمين الاجدائي
والاستئنافي فأرسل لها المعارض ضده شيكا
بمبلغ جنيته آخر بالكيفية الموضحة عن الشيكين
السابقين ولكنها بالرغم من ذلك أوقعت
الحجز في ٢١ يناير سنة ١٩٤٢ (راجع محضر
الحجز) وتعمد للبيع يوم ١٧/٢/١٩٤٣
وبعد تمام الحجز رفع المعارض ضده دعوى
بالتمويض أمام المحاكم المختلطة لما زعمه عن
التنفيذ المخاطىء الذى لا مبرر له ثم رفع اشكالا
امام القضاء المستعجل في ١٣ فبراير سنة ١٩٤٣
قبل يوم البيع بأربعة أيام وبعد مرور توقيع
الحجز بأكثر من عشرين يوماً فحكم في غيبة
المعارضة بإيقاف التنفيذ استناداً على أن المعارض
ضده وفى ما عليه من الدين بالشيكات المقدمة
بمحافظة المعارضة وقيمتها عشرة جنيتهات كأن
المصاريف ليس له أن يوفيقاً إلا بعد أن يصدر
أمر قضائي بحجدها والامر بتنفيذها فقدمت
المعارضة معارضتها في الدعوى الحالية للأسباب
الموضحة بالمريضة والدفاع والمذكرات .
» وحيث انه عن النزاع حول ان المصاريف

للبلانغ بالشيكات القديمة .

« وحيث انه من الأصول المقررة قانوناً ان الدفع المبرى للذمة من مستأجر إلى مؤجر يتم بالعرض الحقيقي المقرون بالايذاع بلا قيد ولا شرط على ذمة من حكمه بعد إعلان حكم محضر الايداع وأن هذا الدفع يصح في أية حالة كانت عليها الدعوى قبل صيرورة التنفيذ نهائياً ولم يحصل شيء من ذلك في الدعوى الحالية

« وحيث انه من المسلم به قضاة أن الاجرة تدفع بالطريقة المتفق عليها في العقد ويجب دفع نوع الأجرة إذا اشترط نوع معين . وقد يدفع المستأجر بحواله بريدية وهذا الدفع يكون صحيحاً ما لم يوجد في العقد شرطاً بخلاف ذلك — أما دفع الأجرة بمسند تحت الاذن أو بكميالة يكتبها المستأجر على نفسه فلا يصح إلا إذا رضى المؤجر بذلك ويكون القبول للسداد بهذه الطريقة تجديداً للحكم المحكوم به (راجع السنهوري في عقد الايجار بند ٣١٠)

« وحيث ان المعارض ضده لم ينازع في أن الاجرة الواجب دفعها هي مبلغ من النقود — وقد قيل أنه على المستأجر أن يثبت أداء الاجرة طبقاً للقواعد العامة ومجرد تقديم كعب الشيك أو حواله البريد ليس في ذاته دليلاً كافياً على الوفاء بل يجب أن يثبت أن المؤجر قد قبض فعلاً ما هو مطلوب له — وفي الحق أن النزاع في صحة الدفع لا يخصص بالفصل فيه قاضي الامور المستعجلة فإذا قام نزاع من هذا القبيل وجب على القضاء المستعجل أن يطرح عنه دفاع المستشكل القائل بالوفاء إلى أن يثبت براءة ذمته موضوعياً ولا يمنع ذلك من استمرار التنفيذ لان الدين للمستشكل لم يثبت وقاؤه إلا بقول متنازع فيه ولا يوقف ذلك اجراءات التنفيذ (راجع

أومن ينوب عنه فقاهه أن الأصل هو ذلك ولكن لا يمنع من تقدير قلم الكتاب أو الحشم وبقول المحكوم عليه هذا التقدير بعد الاعلان فان قبلها بعد إعلان الورقة المطاة من قلم الكتاب ولو لم يقدرها الحكم أو لم تقدر بأمر من رئيس المحكمة أو من يقوم مقامه فلا محل للمحاجة أنه ينازع في التقدير وقد وردت المادة ١١٧ مرافعات صريحة في أن ميعاد المرافعة فيها يسقط بعد مرور المدة المقررة قانوناً إذا أعلن قلم الكتاب من تلقاء نفسه أو بعد حصول التقدير من الحشم المحكوم له والعللة في ذلك واضحة لان تقدير رسوم دفع الدعوى والأوراق والاعلانات أمر من خصائص قلم الكتاب وهذا التقدير عبارة عن عمليات حسابية لا يمكن تسويقها في كل الاحوال وقت صدور الحكم — ومن ثم فان قول المعارض ضده بأن المصاريف لم تقدر وهو يعلم بهذا التقدير وأعلن به فعلاً هو قول في غير محله لانه لا ينازع في أصل الالتزام بها وكان من واجبه أن يمارض لو كان التقدير في غير محله ولكن لم يفعل بعد مرور ميعاد المعارضة ولم يذكر في الاستئناف دفاعاً عن النزاع في مقدارها بعد أن استأنف الحكم بكامل أجزائه وبعد أن تأيد الحكم المستأنف عن تقدير المصاريف الموضحة على هامشه والانتساب للمبلغ المحكوم به فلا شك إذن في أن تأخره عن دفعها لما يبرر استمرار التنفيذ بها .

« وحيث ان مثار النزاع بين المحكوم عليه هو في البحث إن كانت الشيكات الثلاثة تعتبر وفاء مبرراً للذمة مما يضمن منه إيقاف التنفيذ أم لا بسبب دفع ما هو مطلوب عن المبلغ المحكوم به ولا نزاع في أن للمبلغ المحكوم به مؤتمانية جنبيهات ومبلغ جنهين انما للمحاماة وقد نص على هذه

كتاب الأستاذ رشدي بند ٤٠٧)

« وحيث ان القاضي لا يمكنه أن يبرطريقة التنفيذ معينة بعد ما اتفق عليه المتعاقدان في عقدهما عن زمان ومكان وطريقة الوفاء عملا بالمادة ١٦٨ مدنى أهلى — فليس له أن يستبدل ما اتفق الدائن على قبوله عن كيفية الوفاء بالطريقة المنصوص عنها في الا ازام إلا اذا قبل الدائن السداد وفقا لارتائه مدينة بعد ذلك صراحة أو ضمنا (يراجع Vroonen تحت كلمة paiement بند ٣٠) .

« وحيث انه قبل البحث في ان كان الوفاء بالشيكات الثلاث يعتبر وفاء أم لا فان المحكمة تلاحظ ببدء دى بدء ان للمراضة بمجرد ان وصلها الشيكان الا ولان رفضت اطلاقا الوفاء لها بذلك الكيفية ولم تقبل استلام الشيكات استلاما فعلياً يرتب عليه قبولها للوفاء — بل سجلت اعتراضها بالمطالبة بالمرسل منها في ٢٨ مايوسنة ١٩٤٢ في اليوم التالى لتحريره بأن للمعارض ضده ان يحضر لاستلامه شيكاته .

« وحيث انه وان قيل ان السداد بالشيك كاداة وفاء يعتبر سدادا للقيمة وكدفع للنقود الا أن اعتراض أحد الخصوم سواء أكان هذا الاعتراض من صاحبه أو حامله أو الحال اليه أو المسحوب عليه في المدة المقررة قانونا لقبض قيمته وفقا للمادة ١٩١ تجارى أهلى وهى بحسبة أيام أو ثمانية أيام حسب الاحوال المنصوص عنها في تلك المادة — لما يرتب عليه حفظ الحق لحامل الشيك إذا اعترض بأنه لا يريد الاستناد به بمادامت المسدة القانونية لم تمر واعتراض المعارضة ثابت به أنها رغبة عن الشيكات زاهدة فيها في اليوم التالى لتحريرها وقد أبلغ هذا الاعتراض للمعارض ضده في المطاد (راجع ١٩١

تجارى أهلى Vroonen تحت كلمة paiement بند ٣٣)

« وحيث انه لا شك في أن الأوراق الثلاثة المقدمة من للمراضة هى شيكات قد تدبوا للوهلة الاولى أنها تمت إجراءاتها وفقا للقانون من وجهة إمكان تحريرها لاذن واسم شخص معين وأنها أوامر متضمنة الدفع بمجرد الاطلاع عليها — a vue — on — demand — ومن وجهة أن صاحب الشيك وهو بنك باركليز قد يكون هو المسحوب عليه نفسه إذا كان قد أصدر أمراً بالدفع لحزبته التابعة له لمصلحة المتنتفع بالشيك وهو المعارض ضده وذلك بعد بيان قيمة ما بها وتاريخ تحريرها في وقت الاستحقاق وفي وقت واحد (يراجع كتاب الأستاذ ملش واليرت واهل بند ١٦٦٠ ص ٣٢٧) إلا أن مثار الخلاف بين الخصوم ليس في ذلك إنما في كيفية حصول التحويل المظهر على ظهر هذه الشيكات .

« وحيث ان الشيك سواء أكان أمراً بالوكالة من الساحب للمسحوب عليه للدفع لحامله أو سواء أكان أمراً كتابيا متضمنا الدفع للمتنتفع باعتباره سنداً للدفع مجرداً من الوكالة فان من المسلم به أنه خاضع لاتباع النصوص والقواعد القانونية التى وردت عن الكمبيالات lettres de change فيما يختص بالحوالة — وأنه وإن كان القانون المصرى التجارى لم يوضح تفصيلا تلك القواعد سوى ما ورد به من المواد ١٩١ — ١٩٣ تجارى أهلى — إلا أن قواعد التحويل في الكمبيالات هى بعينها ما يجب اتباعه في الشيكات وفقا لما جاء عن إجراءات التحويل وشروطه — بالمواد ١٣٣ — ١٣٤ — ١٣٥ تجارى أهلى عن ضرورة ذكر أن القيمة وصلت للمحال هذا وعن ضرورة بيان تاريخ الحوالة وتوقيع المحيل وأن

إذا كان الدائن تاجرا وكان العرف التجاري يحيز الوفاء بالأوراق التجارية والشيك ورقة تجارية تلزم التاجر بقبولها (راجع مجلة القانون والاقتصاد السنة ٩ العدد الثاني ص ١٠٩ من مقال للاستاذ محمد بك صالح) وهذا هو المبدأ المقرر أصلا ولا نزاع في أن المعارضة معترضة من اليوم التالي على تحرير الشيكات المحولة تحويلا باطلا وليست بتاجزة ولم يفتأ دينها عن معاملة تجارية.

« وحيث ان من المسلم به أنه اذا أرسل المدين شيكا الى الدائن واحتفظ به الأخيرة من الزمن قابلا الوفاء بهذه الكيفية صراحة وبدون اعتراض اعتبر ذلك قبولا للوفاء بهذه الكيفية خصوصا اذا حشرت المواعيد القانونية المنصوص عنها في المادة ١٩١ تجاري أهلى من ضرورة سحب الشيك بها وإلا بقيت محسوبة على حامله واذا نوى الدائن اعادته وجب عليه اظهار رغبته في ذلك لان الاحتفاظ به بعد المدة القانونية يحمل الدائن مسؤولا قبل المدين اذا أفلس المسحوب عليه (راجع للمادة ١٩١ و١٩٣ تجاري أهلى) والثابت في الدعوى الحالية ان المعارضة لم تظهر رغبته في الاحتفاظ بالشيكات المرسلة لها بل اعترضت على قبولها قبل مرور الخمسة الايام المقررة قانونا وأرسلت - للمعارض ضده ان الشيكات تحت يدها وله أن يستلمها في أى وقت شاء فلم يرد عليها فليس اذن من سبيل للقول بأن المعارضة قبلت استلام الشيكات المرسلة لها .

« وحيث ان الوفاء بالشيك لما كان لا يقع إلا بموافقة الدائن ينتج من هذا ان السداد به يجب أن يتم إما بإنشاء شيك لاذن الدائن شخصيا أو باسمه أو لحامله أو من ظهر عليه

تكون الحوالة لاذن وأمر المحال اليه وبشرط أن يكون التحويل قبل الاستحقاق فان اخبل شرط من ذلك فقد تحوّل الشيك أركانه الجوهرية وصارت وكيلامدنيا بالتصريح بالقبض سواء أ كان الدين ناشئا عن معاملة تجارية أو مدنية (راجع الاحكام المنشورة بكتاب Vroonen تحت كلمة Effets de commerce إهداء من بند ٧٠ وما بعده) ومؤدى ذلك أن تصبح علاقة المحيل بحامل الأوراق المقدمة علاقة موكل بوكيله ولا تنتقل الملكية في السند المزعوم بأنه أداة وفاء ويخضع لمحاسنة موكله له بتقديم الحساب عما قبض ويجوز اسرّداد ما قبضه الوكيل ولدائى المحيل عندئذ الحجز تحت يد وكيله وليس ذلك ما عني به القانون عن اعتبار الوفاء ميراثا للذمة .

« وحيث انه واضح من الشيكات المقدمة أنه لم يذكر بتحويلها أن القيمة وصلت تقدا ولم يذكر بها أنها لاذن المحال فضلا عن أن التحويل بعد الاستحقاق وذلك يؤدى إلى اعتبار التحويل نوكيلا بالقبض على الوجه السابق بيانه .

« وحيث انه من جهة أخرى لكي يتقبل المدين بتسليم شيك إلى الدائن فيجب أن يقبل الدائن تلقى الشيك بدلا من النقود المدنية أو أوراق البنكنوت لان المادة ١٦٨ مدنى أهلى تنص « على أنه يجب أن يكون الوفاء على الوجه المتفق عليه بين المتعاقدين » ولهذا ذهب القضاء الفرنسي والمختلط إلى أن الدائن يجوز له أن يرفض قبول الوفاء بالشيك لان المدين لا يستطيع إلزام الدائن بقبول شيك يلزمه بالانتقال إلى المصرف لقبض قيمته بدلا من الاستيلاء فورا على نقود يستطيع التصرف فيها حالا اللهم إلا

بالشروط المقررة قانوناً - وانه وان قيل ان الوفاء بالشيك يعدل الوفاء بالنقد اذا قيل الدائن ذلك وان تسلم الدائن الشيك بغير وفاء صحيحاً من جانب المدين إلا أنه وفاء لا يصير نهائياً إلا إذا قبض الدائن قيمته ولا يتقضي الدين إلا إذا دفع الشيك فعلاً وإلا استعاد الطرفان مركزهما في وقت تسليم الشيك (يراجع المقال المنشور بمجلة القانون والاقتصاد والرجع السابق) .

« وحيث ان المعارضة لم تستلم قيمة الشيكات وأظهرت اعتراضها في عدم القبول وتركها تحت تصرف المدين في الفترة القانونية التي يمكن أن يقال فيها لو أنها تركتها لكان التزامها بقيمة الشيكات أمراً لازماً - ولكننا لم نصل ذلك وحق لها أن تبقى الضمانات الخاصة بالمدين الأصلي ويظل المدين مسئولاً عن هذا الدين قبل الدائن كالمو لم يسلم شيكا الى الدائن .

« وحيث انه لما سبق بيانه ترى هذه المحكمة أن ظاهر المستندات لا يدل على وفاء المعارض ضده وسداد، لما هو مطلوب منه وعلى الأقل قلن براءة ذمته أمر متنازع فيه فحق استمرار

التنفيذ ضده وفي الواقع ليس عدم التنفيذ ناشئاً عن عجز من جانيه في الدفع ولكنه يعني أن يقف هذا الموقف حتى لا يقال انه قبل التنفيذ خشية من التأثير على دعوى التعويض التي رفعها أمام المحكمة المخططة للتنفيذ الحاصل خطأ بمقولة أنه طلاقاً الجفس وهو الذي قبل اختصاص هذا القضاء في الدعوى السابقة التي حكم فيها بالدين وفي الدعوى الحالية - ولكن لا ترى هذه المحكمة من موقعه إلا عتاً ظاهراً منه واعتاتاً للمعارضة ولذلك يصح قبول المعارضة شكلاً وفي الموضوع بقبول الاشكال شكلاً ولقاء الحكم المعارض فيه ورفض دعوى المعارض ضده واستمرار تنفيذ البيع المحدد له يوم ١٧ - ٢- ١٩٤٣ والزام المعارض ضده بالمصاريف عملاً بالمادة ١١٣ من أوضاع ونساية قرش انتاب بحاماة للمعارضة وشمول الحكم بالنفاد المجل وبلا كفالة عملاً بالمادة ٣٩٥ من أوضاع .

(قضية صادرة تحت تدرامات صالح الحريري حد روثايل موسى لومين رقم ٧٧٤ سنة ١٩٤٣ رقابة حضرة القاضي عبد العزيز سليمان)

قضية المحكمة العسكرية

١٢١

محكمة مصر العسكرية الجزئية

٢٠ يناير سنة ١٩٤٣

أمر حرب . طواب . إيواء . بغير عدم اعتدال عن مشتبه فيه . الاتصال . لا عتاب عليه .

المبادئ القانونية

١ — إيواء أسير الحرب المأرب بعد فرارة

من معتقله لا يعتبر تسبيلاً له في الحروب أو شروها في تسهيل هروبه تطبيقاً لنص الفقرة الثانية من المادة الثانية من الأمر العسكري العام رقم ١٥٧ وإتماماً يستتر اختلافاً بما يقضى به الأمر العسكري العام رقم ٢٨٠ الذي يحتم الاضطراب عن للشبهة قيمه هذا إذا توافرت شرائط انطباقه .

٢ — جريمة الاتصال بأسير الحرب بوسيلة

la fuite d' un détenu déjà évadé. Les actes postérieures à l'évasion ne deviennent punissables que s'ils constituent un récel.

(راجع تطبيقات جارسون على المواد ٢٣٧ ، ٢٤٨ من قانون العقوبات الفرنسي) وإن أظهر ما يقطع بالتفرقة بين الحالتين أن بعض من تربطهم بالمعتقل آصرة من زوجة أو رابطة من قرابة يحاقب إذا أعان المعتقل على الفرار من معتقله في حين أنه لا يحاقب إذا قدم له المأوى بعد الفرار .

«وبما أنه بالرجوع الى نص المادة ٢ - ٢ من الأمر العسكري العام نجد أنه صريح في قصوره على تسهيل هروب الأسير أو الشروع في ذلك دون تقديم المأوى إذ أن الهروب على ضوء التفرقة السابقة لا يمتد الى ما يجاوز التخلّص من مكان الاعتقال وإن ذلك ليظهر بوضوح من مراجع الترجمة الفرنسية لهذه المادة وقد عبرت عن تسهيل هروب الاسرى أو الشروع في ذلك بما يلي :

Quiconque aura facilité ou tenté de faciliter de quelque manière qui ce soit [l'évasion] des prisonniers de guerre.

«وبما أنه مما يؤيد الصريح السابق أن المادة الثانية المشار إليها قد حظرت في الفقرة الأولى منها دخول معسكرات الاعتقال غير إذن خاص كما ورد في ختامها تشديد العقاب بالنسبة للأشخاص المكلفين بمراقبة أو خدمة المعسكر الذي كان الأسير معتقلا فيه ولا نزاع في أن ورود الفقرة الثانية شطر هذين الشقين اللذين يلوكان معسكرات الاعتقال ومحومان حولها له دلالة في أن الفقرة الثانية لم ين بها

لأنجزها السلطات الخاصة أو من غير الحصول على ترخيص خاص بذلك الوارد ذكرها في المادة الأولى من الأمر العسكري العام رقم ١٥٧ لا تنطبق إلا حين يكون أسير الحرب رهين المعتقل .

المعسكر

«وبما أنه يصح تبين ما إذا كان عمل الايواء المنسوب إلى التهمين يكون الجريمة المنصوص عليها في المادة آفة الذكر تحديد معنى تسهيل الهروب الوارد بها وهل يترتب هذا التسهيل إلى حيث يتناول له ايواء الهارب في وقت لاحق على الهروب .

«وبما أن المحكمة ترى للتفصيل في ذلك الاستئناس بما ورد في قانون العقوبات الفرنسي في هذا الشأن وذلك نظرا لأنه تناول أمرى الحرب في باب هروب المعتقلين .

«وبما أن أول ما يستوقف النظر أن الشارع الفرنسي قد فرق بين هروب المعتقلين (Evasion de détenu) وايواء الجناة

(Récellement de criminels) ورتب لكل أحكاما خاصة في مواد منفصلة قائمة بذاتها وأنه يبين بجلاء من مراجعة التطبيقات عليها أن فعل الهروب يتم بفكك الهارب من معتقله وتخلّصه من رقبته بخروجه منه . وأما الاتصال بالهارب بعد ذلك فله شأن آخر . ولا يحاقب الشارع على هذا الاتصال إلا إذا وصل إلى حد يصح فيه مظهر آخر وهو تقديم المأوى للهارب لا لأنه سهل له الهرب بل لأنه آوى طريقا للعدالة

La loi punit celui qui favorise l'évasion et non celui qui favorise

يعين الحكم برأتهم من التهمة الأولى والمستندة اليهم
» وبما ان تهمة احرار السلاح والذخائر
غير اخطار وتهمة حيازتهما بدون ترخيص
ثابتان قبل التهم الاولى من ضبط السلاح
والذخائر عنده ومن اعترافه أمام المحكمة
ويتعين لذلك عقابه عنهما بالمواد المطلوبة مع
تطبيق المادة ٣٣ ع .

(قضية قياية ضد دويس في وآخرين رقم ١٤٧ سنة
١٩٤٢ بولاي رئاسة حضره قضاي حين مجي وحضور
حضره الاستاذ أنور حاشور وكيل قياية واليوزبتي السيد
ناصر واليوزبتي عبد الرؤف تالغ) .

١٢٢

محكمة مصر العسكرية الجزئية

٢٤ مارس سنة ١٩٤٣

مرفعات . احراراً . قبل اوريد الامر العسكري .
عدم الاخطار . اعتباراً جنابة .

المبدأ القانوني

احراز المرفعات يعتبر جنابة بالتطبيق
لنص المادتين ١ و ٤ من الأمر العسكري رقم
٤٢ سواء كان هذا الاحراز سابقاً على تاريخ
صدور هذا الأمر العسكري في ٧ مايو سنة
١٩٤٠ لم يتم الاخطار عنه قبل ١٥ مايو سنة
١٩٤٠ أو كان الاحراز لاحقاً على تاريخ
صدور الأمر .

الحكم

.....
» وبما انه يتبين من مراجعة الأمر العسكري
العام رقم ٢٤ سنة ١٩٤٠ بأنه قد صدر بما يقتضيه
الاسترشاد مدي في تفسيره ذلك أنه جاء في
ديباچته أن القصد منه « اكمال الاحكام التشريعية

تغطي حدود الحرب من المصكرات ولوح
للمحكمة أن بعض الاحكام قد ذهبت الى
تطبيق النص على من يأوى الاسير الماربط
وأكبر الظن أنها عدت المروب صفة تطبق
بالأسير وتلزمه أيما حل بعد فراره فن آواه
قد أعانه على فراره - ومع احترام وجهة النظر
هذه ترى المحكمة أن هذه الاحكام لم تفرق
بين الفرار والايواء ولكل حكم مستقل واعتبار
الأسير هارباً تلزمه صفة الفرار ليس معناه أن
فعل المروب لم يتم بالفصل بل انه قد وقع
واقضى - والاتصال بالأسير بعد تمام الفرار
لا يمكن أن يستخلص منه المعاونة عليه لأنه
كان قد أصبح تاماً في غنى عن الاستكمال .

» وبما ان المحكمة ترى أنه جدير بالتسجيل
أيضاً أن المادة الأولى من الامر العسكري العام
السابق الإشارة اليه لا تنطبق على الواقعة
المنسوبة للمتهمين - وذلك أنها تقضي بمقاب
كل من يحصل بأسرى الحرب بوسيلة لا تميزها
السلطات المختصة أو من غير الحصول على إذن
خاص بذلك - أي الاتصال مباح على أن تميز
السلطات ذلك أو تأذن به - وبإذاعة لا تصور
هذا في حالة الاسير الماربط من معتقلة وإنما تصور
حيث يكون رهين معتقله - الأمر الذي
لا يتوفر في حالتنا هذه .

» وبما انه يتبين من كل ما تقدم أن الواقعة
المنسوبة الى المتهمين الواردة الذكر في التهمة
الأولى يقصر أمر الحاكم العسكري العام رقم
١٥٧ عن أن يتناولها بالعقاب هذا مع ملاحظة
أن الامر العسكري العام رقم ٢٨٢ الذي يقضى
بوجوب الاخطار عن المشتبه فيهم قد صدر
بتاريخ ٢٧ فبراير سنة ١٩٤٢ أي بتاريخ لاحق
عن تاريخ الواقعة المستندة الى المتهمين ومن ثم

Cours de droit criminel français
par J. A. Roux 2e. édi 1924
Tome I P. 82 :

(Toute interprétation suppose
la recherche de ce qui est la loi
c'est à dire ce qui a voulu le
legislatur et de ce qui a fait le
législateur) .

« وما أنه قدبر كل ماسبق بين أن المشرع
قصد إلى منح حيازة المرفقات والآلات المرفقة
والغازات السامة على أية صورة من الصور إلا في
الحدود التي تراها السلطة القائمة على اجراء
الاحكام العرفية وارتأى أن يعطى مهلة للاشخاص
الذين كانوا يحوزون أو يحوزون هذه المواد
وحدد نهاية هذه المهلة بيوم ١٥ مايوسنة ١٩٤٠
ونص بعد ذلك في المادة الرابعة على عقوبة من
يوجد حائزا لهذه المواد بعد هذا التاريخ وغلظ
هذا الكتاب وجعله عقوبة جناية . أما عبارة
(مخالفا لذلك الامر) التي يظن أنها سند النيابة
فإنحت إليه من تصرف في هذه القضية فإنها
لا تشير قط الى أن العقاب المقرر في الفقرة
الأولى من المادة الرابعة قصد به على سبيل التحديد
والحصر عدم الاخطار عن مرفقات أحرزت
قبل ١٥ مايوسنة ١٩٤٠ إذ لو كان المشرع يقصد
ذلك لنص صراحة على أن هذا العقاب خاص
بمن لم يخطر عن المرفقات الموجودة لديه في المياد
المقرر ولكن النص جاء مطلقا من هذا القيد وشاملا
لكل من تبين قيام الاحراز بالنسبة بعد هذا
التاريخ حيث ورد به (يعاقب بالسجن كل من
وجد بعد ١٥ مايوسنة ١٩٤٠ حائزا أو يحوزا الخ)
وأنه مما يقطع بصحة هذا التضييق أنه لو أخذ
بمكسه فإنه يؤدي الى ترتيب نتيجة غريبة عن
قصد المشرع هي أن حيازة المرفقات قبل ١٥ مايو

القائمة واحكام قونها باصدار تشريع خاص
فيما يتعلق بالمرفقات والآلات المرفقة والتأزت
السامة والاسلحة والذخائر وقد مهد الشارع
لهذا التشريع الذي وصفه بأنه خاص بأن
أوجب في المادة الأولى على كل من يحوز أو
يحوز مرفقات أو آلات مرفقة أو غازات سامة
سواء أ كان ذلك بترخيص أو بغير ترخيص
ومهما يكن السبب في ذلك أن يقدم إخطارا
عنها قبل ١٥ مايوسنة ١٩٤٠ الى مركز البوليس
في محل إقامته . وما يلتفت النظر في هذا النص
أن الشارع أوجب بمقتضاها التبليغ عن الحيازة
المخصص بها أو التي لها مسوخ شرعي وعن
حيازة الغازات السامة ولم يكن حتى ذلك الحين
من نصوص قانون العقوبات ما يمنع حيازته . وقد
أشار في صدر الامر العسكري سالف الذكر
إلى السبب الذي حدا به إلى ذلك حيث نص في
صدر الامر على أن الظروف الحاضرة توجب
إعادة النظر في الرخص المشار إليها في المادة ٣٧٣
عقوبات وبمحت السوغات المشروعة المشار إليها
في المادة المذكورة كما توجب المادة النظر في الحالات
الشخصية المتصلة بأحراز وحمل الاسلحة .

« وما أنه من المسلم به أنه يصح في تفسير
القانون الجنائي قصص القصد الذي رمى اليه
الشارع وتقم مراهمه وقد ورد تأييد لهذا في
كتاب (Vidal 1935, P. 1062) وما إلى .

(... et il n'est pas défendu
pour éclairer le texte s'il est
obscur d'user des divers procédés
de dialectique Juridique tels due
l'histoire, les travaux préparatoires,
le but de la loi ...) .

كما ورد في كتاب

تقدم الحكم بدم اختصاص المحكمة بنظر هذه الدعوى

(نعية النيابة مد عد فرج سليم رقم ٣١٩ سنة ١٩٤٣
حلول رئاسة حرة قاضي حسين حسي وحضور حرة
الاستاذ محي بسوي مساعد النيابة واليرزباشين عد اقراقت
وعلى حسين)

١٢٣

محكمة أسيوط العسكرية

٨ يونيه سنة ١٩٤٣

عكة عسكرية . اغتلانا من المجالس العسكرية .
سراء من جيت للتفكيك أو النطق بالأحكام أو اجراءات
للتنفيذ . عدم جواز اعادة النظر في أحكام الحاكم العسكرية
بد التصديق عليها من الحاكم العسكري

المبادئ القانونية

١ - إن الحاكم العسكرية ليست مجالس
عسكرية لأنها تختلف تمام الاختلاف عنها في
طريقة النطق بالأحكام والتصديق عليها إذ ينطق
بالتصديق في الحاكم العسكرية عقب
صدورها مباشرة وقبل التصديق عليها فإن
المجالس العسكرية لا تنطق بالأحكام قبل
التصديق عليها من الضابط الأمر بالتشكيل
والذي له سلطة واسعة فيما يختص بالتصديق
ومن ثم فالحاكم العسكرية هي محاكم من نوع
معين تخضع لنظام الأحكام العرفية وقرارات
وزير الداخلية طبقا للعادة التاسعة من قانون
الأحكام العرفية وقد أصدرت وزارة الداخلية
قرارا في ١٠ ابريل سنة ١٩٤٢ عدلته بالقرار
الصادر في ١٦ أكتوبر سنة ١٩٤٢ نصت فيهما

سنة ١٩٤٠ تكون جناية عقوبتها السجن في حين
أن هذه الحيازة اذا تمت بعد هذا التاريخ ،
الذى استبانت فيه خطورة هذه الجريمة لان تكون
إلا جنحة عقوبتها الحبس والغرامة . كما ينتج
عن ذلك أيضا أن من حاز غازات سامة أو
الآلات مفرقة قبل ١٥ مايو سنة ١٩٤٠ ولم يخطر
عنها يعاقب بقوة الجناية . ومن يجوزها بعد
هذا التاريخ فلا عقاب ولا ترهب . لانه لا نص
للمادة ٣٣٣ عقوبات ولا أى نص آخر في قانون
العقوبات يتناولها بالعقاب وبما انه مما يؤيد هذا
النظر أن النيابة العسكرية درجت منذ صدور
هذا الأمر ودأبت على اعتبار إحراز السلاح
المنصوص عليه بالمادة الثانية من الأمر مالف
الذكر وفخاخره جريمة منطبقة على الفقرة الثانية
من المادة الرابعة من الامر المذكور سواء اكانت
هذه الحيازة قبل ١٥ مايو سنة ١٩٤٠ أم لاحقة
على هذا التاريخ مع أن القيد الذى خالته النيابة
فأما في نص الفقرة الاولى والمستمد من عبارة
(عا لفا لا احكام هذا الامر) يتصرف أيضا إلى نص
الفقرة الثانية وقد نص فيها على أنه يصح لا نطقها
ضرورة توافر الشروط الواردة بالفقرة السابقة .
» وبما انه يتبين مما تقدم أن واقعة إحراز
الكوردايت المستندة في التهمة الأولى إلى المتهم
لو صحت تكون جناية بالتطبيق لنص المادتين
١ و ٤ من الامر العسكري العام ٢٤ وهى ليست
ما تختص هذه المحكمة بنظرها

» وبما ان لو صحت أيضا الجريمة الثانية
المستندة إلى المتهم فاتها تكون قد وقعت مع الجريمة
الأولى تنفيذا لفرض واحد وهى مرتبطة بها
بحيث لا تقبلان تجزئة ويصين إزاء هذا ولما

الحكم تنتهى سلطته ويخرج الأمر من سلطته ولا سبيل إلى تغيير الحكم أو تعديله إذا ظهرت براءة المتهم إلا بالتماس عفو من جلالة الملك المادة ١٣١ من قانون الاحكام العسكرية .
المحكم-

د وبما ان واقع هذه القضية تتلخص في أن النيابة العسكرية اتهمت كلا من بسطولى فرج ومحمد سعيد المقدم بأنهما في يوم ١١-١٢-٩٤١ بدائرة مديرية أسبوط حازا دقيقا من التمتع المخلوط وطلبت معاقبتها بموجب الامر العسكري بمره ٥٠ وقد قضت المحكمة العسكرية بجلسته ١٦-٩-٩٤٣ بمعاقة المتهم الاول بالحبس ثلاثة أشهر مع الشغل وغرامة عشرين جنينها والمصادرة وبراءة المتهم الثانى بما اسند اليه وقد تصدى على هذا الحكم من رفعة الحاكم العسكري وأعيد الحكم لنيابة أسبوط لتنفيذه فتظلم عمام عن المتهم الاول لمصادرة التائب العمومى طالبا إيقاف تنفيذ الحكم لتطبيقه أمرا الذى تم أعيدت الاوراق ثانية الى مكتب رفعة الحاكم العسكري فعدل عن التصديق الذى صدر من رفعة وأشر باروخ ٣١-٣-١٩٤٣ بالنقض الحكم واعادة المحاكمة د وبما انه يصح قبل الفصل في موضوع القضية البحث فيها اذا كان الحاكم العسكري يملك الفاء حكم بعد التصديق عليه . كما هو الحال في هذه القضية . أم لا .

د وبما ان البحث في ذلك يستتبع أولا بحث حالة الحاكم العسكري ومعرفة ما اذا كانت مجالس عسكرية أو عا كم عادية أم عا كم من نوع خاص ومعرفة القوانين والأوامر التى تخضع لها هذه المجالس وتسير على مقتضاها .. د وبما انه دلت المادة السابعة من القانون

على أن يتبع في اجراءات الاعلان بالحضور أمام الحاكم العسكري والمحاكمة أمامها والحكم في القضايا التى ترفع إليها حضوريا أو غيابيا وفى الجرائم التى تقع في الجلسة أحكام الفصل الأول من الباب الثانى والكتاب الثالث من قانون تحقيق الجنائيات الأهل وأحكام المادة ٢٣٧ من القانون المذكور كما يتبع أيضا أحكام الكتاب الرابع والخامس من القانون نفسه وان تنفيذ العقوبات يجرى على الوجه للقرار الذى يقضى به أمام الحاكم الأهلية وقدأيدت وزارة الداخلية هذين القرارين بتطبيقها المؤرخ ٢٤ يوليه سنة ١٩٤١ التى جاء به ان تنفيذ الأحكام منوط بأمر النيابة السومية وهذا لأحكام قانون تحقيق الجنائيات ومن هذا يتبين ان دستور العمل أمام الحاكم العسكري مقيد بأحكام قانون تحقيق الجنائيات .

٢ - وطبقا لأحكام قانون تحقيق الجنائيات لا يكون للحاكم العسكري بعد التصديق على الحكم أن يبدل منه لأن الحكم بمجرد التصديق قد أصبح نهائيا ولا سبيل إلى إعادة النظر فيه أو إعادة المحاكمة إذ تكون المحاكمة العسكرية قد استنفدت سلطاتها ولا سبيل لنظرها بمجرد ما سبق الفصل فيها وبفرض أن الحاكم العسكري لا يخرج عن كونها مجالس عسكرية وهو ما تبين علم صحة فيما تقدم فانه بمجرد تصديق الضابط الأمر بالتشكيل على

نصت عليه قرارات وزارة الداخلية من اتباع الاجراءات المنصوص عليها في قانون تحقيق الجنايات .

« وبما انه مما يؤكد أن المحاكم العسكرية ليست مجالس عسكرية لأنها تختلف تمام الاختلاف عنها في طريقة النطق بالأحكام والتصديق عليها إذ بينما ينطق بالأحكام في المحاكم العسكرية عقب صدورهما مباشرة وقبل التصديق عليها وبينما أن التصديق متوقف على تنفيذ الأحكام الصادرة من تلك المحاكم إذ على العكس من ذلك ترى المجالس العسكرية لا تنطق بالأحكام قبل التصديق عليها من الضابط الأمر بالتشكيل والذي له سلطة واسعة فيما يخص بالتصديق . »

« وبما انه متى وضع أن المحاكم العسكرية إنما هي محاكم من نوع معين وليست مجالس عسكرية تخضع لقانون نظام الأحكام العرفية وقرارات وزير الداخلية طبقاً للمادة التاسعة من القانون سالف الذكر كانت سلطة المحاكم العسكرية بالنسبة لهذه المحاكم سلطة يستمدّها من قانون نظام الأحكام العرفية وقرارات وزير الداخلية ولا يستمدّها من قانون الأحكام العسكرية وليس له بالنسبة لها سلطة الضابط الأمر بالتشكيل . »

« وبما ان المادة الثامنة من قانون نظام الأحكام العرفية ١٥ سنة ١٩٣٣ تنص — على أن الأحكام التي تصدر من المحاكم العسكرية لا تقبل الطعن بأي وجه من الوجوه — على أن تلك الأحكام لا تنفذ إلا بعد اقرارها من جانب السلطة القائمة على اجراء الأحكام العرفية . »

« وبما انه يبين من ذلك أن أحكام المحاكم العسكرية نهائية بمجرد صدورهما وان تصديق

١٥ سنة ١٩٤٣ الخاص بنظام الأحكام العرفية نصت على أنه يجري العمل فيما يتعلق بتحقيق القضايا التي ترفع الى المحكمة العسكرية وبالحكم فيها ومن التواعد المعمول بها أمام المحاكم العسكرية إلا أنها حددت ذلك « بمرعاة ما قد يطرأ على ذلك من تبدلات بمقتضى القرار المنصوص عليه في المادة التاسعة التي أجازت لوزير الداخلية أن يصخذ بقرار يصدر منه ما يراه ضرورياً من التدابير لتنفيذ هذا القانون . »

« وبما ان وزارة الداخلية قد أصدرت بالفعل قراراً في ١٠ أبريل سنة ١٩٤٢ عدلته بالقرار الصادر في ١٦ - ١٠ - ١٩٤٢ نصت فيها على أن يتبع في اجراءات الاعلان بالحضور أما المحاكم العسكرية والمحاكمة أمامها والحكم في القضايا التي ترفع اليها حضورياً أو غيابياً وفي الجرائم التي تقع في الجلسة أحكام الفصل الاول من الباب الثاني والكتاب الثالث من قانون تحقيق الجنايات الاهل وأحكام المادة ٢٣٧ من القانون المذكور « كما يتبع أيضاً أحكام الكتاب الرابع والخامس من القانون المذكور » وان تنفيذ العقوبات يجري على الوجه المقرر الذي يقضي به أمام المحاكم الاهلية وقد أيدت وزارة الداخلية هذين القرارين بخطابها المؤرخ ٢٤ - ٧ - ١٩٤١ الذي جاء به أن تنفيذ الاحكام منوط بأمر النيابة العمومية وفقاً لاحكام قانون تحقيق الجنايات . »

« وبما انه يتبين من ذلك أن دستور المل أمام المحاكم العسكرية مفيد بأحكام قانون تحقيق الجنايات ومن ثم فالمحاكم العسكرية ليست مجالس عسكرية بل هي محاكم من نوع معين تخضع لقانون الاحكام العرفية ولما

والاسبيل الى تغيير الحكم أو تعديلها اذا ظهرت براءة المتهم إلا بالتماس عفو من جلالة الملك (المادة ١٣١) من قانون الأحكام العسكرية « وبما انه يتبين من ذلك أن الحاكم العسكري لا يملك العدول عن التصديق الذي يصدر منه والذي ينتهي به سلطانه وتقف عنده حقوقه ومن ثم فيكون الحكم الذي صدر في هذه القضية قد أصبح نهائيا بمجرد التصديق الأول لا سبيل لاعادة النظر فيه أو اعادة المحاكمة وتكون الحاكم العسكرية قد استغنت سلطانها في هذه القضية ولا سبيل لنظرها بمرفعتها ثانية لسابقة الفصل فيها .

١ تقنية لياقة ضد بطول فرج وآخر دلم ١٣١١
سنة ١٩٤٢ رسالة حرة القاضي عبدالعزيز البرادي وحضرة
حضرني فيوزباشين محمد عبدالويز غيس ائدي ووهيب سليم
السدي وحضر حرة الاستاذ حسين ابراهيم وكيل
قضاة) .

الحاكم العسكري عليها لا يؤثر على نهائيتها بل أنه خاص بتنفيذ تلك الأحكام بحيث لا تنفذ إلا بعد التصديق وبمجرد ذلك التصديق تنتهي سلطة الحاكم العسكري ويصبح الحكم نافذا لاسلطان لا حد عليه ولا يملك أحد — ولو كان الحاكم العسكري — حق تغيير أو العدول عن ذلك التصديق . فإذا ما عدل عن ذلك التصديق وألقى الحكم بعد تصديقه عليه كان في ذلك متخطيا لسلطته متديلا له من حقوق وكان تعرضه هذا غير جائز لاقره عليه القوانين ولا الواج .

« وبما انه زيادة في التدليل فانه حتى يفرض أن الحاكم العسكري لا يخرج عن كونها مجالس عسكرية — وهو ما يبتا فسادا وعدم صحته فانه بمجرد تصديق الضابط الأمر بالتشكيل على الحكم تنتهي سلطته وخروج الأمر من يده

قضاة المحاكم الجزئية

١٢٤

محكمة عابدين الجزئية الاهلية

٣ فبراير سنة ١٩٤٣

- ١ — قاضي الامور المستعجلة . الاتفاق على اختصاصه . يجب أن يكون انتهائيا . كما يفيد نص المادة ٣٧ مرافعات فيها هو من اختصاصه . قابلا للاشتراك عند الاتفاق على ما هو خارج من اختصاصه .
- ٢ — الحاكم الادارية هي الحاكم التي يجب أن يرفع إليها النزاع وفق المبادئ العامة لنظام القضاء . اختصاص القاضي الجزئي استثناء من اختصاصها .

المبادئ القانونية

١ — النص الفرنسي للمادة ٣٧ مرافعات صريح بأن ما يرضيه الخصوم برضاهم واتفاقهم

إلى قاضي الامور الجزئية . من الخصومات التي ليست أصلا من اختصاصه الحكم فيها يجب أن يكون الاتفاق على حكمه فيها انتهائيا مهما بلغت قيمة المادعى به بخلاف ما قد يبينهم هذا المعنى في النص العربي . ولا شك في أن وضوح النص الفرنسي وصرحته أدل على قصد الشارع وأولى بالاتباع وبذلك لا يكون تمت مجال لما اختلقت فيه بعض الاحكام والفقهاء في قولهم ان نص المادة ٣٧ مرافعات تقضي بأن يكون حكم القاضي الجزئي انتهائيا في جميع الأحوال التي يرضى له القانون بالحكم الاتهائيا فيها .

الاجار المقدم المؤرخ ٤-١٢-١٩٤٠ بعد أن
كلن قد أوقع الحجز التصفي بتاريخ ٩-١١-
١٩٤٠ على زراعة ذرة بالعين المؤجرة وفاء لمبلغ
٢٥٥٠ و ٢٤٥٠ ج ثم عدل الطلبات بالجلسة
الآخرة إلى مبلغ ٥٧٣٧ و ٩٩٦ ج نظرا لسداد
بعض ما هو مطلوب بعد رفع الدعوى . وتبين
من الاطلاع على عقد الاجار أن المدعى عليهما
متضامنين استأجرا من المدعى ١٢ س و ١٨ ط
و ٨٩٦ ف مينة فيه تابعة لمرکز الرقاق لمدة
ثلاث سنوات تبدأ من تاريخ العقد وتنتهى في
آخر أكتوبر سنة ١٩٤٣ بأجرة سنوية قدرها
١٦٠ م و ٤١١٧ ج تدفع على قسطين ومشروط
فيه أن التناضى في جميع ما يشمله هذا العقد
يكون من اختصاص محكمة عابدين الجزئية
الاهلية ولم يذكر أن حكم هذه المحكمة في النزاع
المرفوع اليها يكون حكما اتماميا غير قابل
للاستئناف

وقد دفع الحاضر عن المدعى عليه الأول
فرعيا في أول جلسة بعدم اختصاص هذه
المحكمة بنظر القضية استنادا إلى أن قيمة
المدعى به تزيد على نصاب ما تختص بالحكم فيه
طبقا للمادتين ٣٦ و ٣٩ مرافعات وأن الاتفاق
على اختصاصها لم يشترط فيه أن يكون حكمها
اتهاميا كنص المادة ٢٧ مرافعات

د وحيث ان النص القرني للمادة ٢٧
مرافعات صريح في أن ما يرفعه الخصوم برضاهم
واغاقهم إلى قاضي الأمور الجزئية من الخصومات
التي ليست أصلا من اختصاصها الحكم فيها يجب
أن يكون الاتفاق على حكمه فيها اتماميا مهما
بلغت قيمة المدعى به بخلاف ما قد ينهزم به هذا
المنى في النص العربي ولا شك في أن وضوح
النص القرني وصراحته أدل على قصد الشارع
(١٧)

أما ما يرفعه الخصوم بأنهم خارجا عن دائرة
اختصاصه فيكون حكمه فيه ابتدائيا قابلا
للاستئناف إلا إذا اتفق على عكس ذلك
صراحة .

٢ — الخلاف الآف الذكر في تفسير
ما أراده الشارع في الشطر الثاني من المادة ٢٧
مرافعات لا يتفق مع المبادئ العامة لنظام التقاضي
و درجات المحاكم إذ أن المحاكم الابتدائية
الأهلية في نظام القضاء المصري هي المحاكم
العادية الأصلية التي ترفع اليها الخصومات ابتدائيا
وقد اشتمت منها المحاكم الجزئية وأعطيت
اختصاصا محدودا بالقصل في الدعاوى التي لا تزيد
قيمة للمدعى به عن ١٥٠ جنيا وأعطيت اختصاصا
استثنائيا في بعض الدعاوى مهما بلغت قيمتها
وهذا الاستثناء ككل استثناء لا يجوز التوسع
فيه ولا القياس عليه . فليس مما يتفق مع هذه
المبادئ أن يقال أن من الجائز أن يخرج الخصوم
الدعاوى التي تزيد قيمتها عن ١٥٠ جنيا من
اختصاص محاكمها الأصلية ويرفوها إلى المحاكم
الاستثنائية وهي المحاكم الجزئية لمجرد أنهم
اتفقوا على ذلك ولو لم يكن اتفاقهم هذا مشروطا
فيه أن يكون حكمها اتماميا .

المحكمة

د من حيث ان المدعى رفع هذه الدعوى
أمام هذه المحكمة يطالب المدعى عليهما متضامنين
بمبلغ ٧٥٠ م و ١٩٥٤ ج متأخر إيجار
أطيان عن سنة ١٩٤١ الزراعية بمقتضى عقد

وأولى بالإتياع لانه هو الأصل فعلا في تحرير قانون المرافعات عند وضعه . وقد جرى النص الفرنسي بما يأتي : —

"Le Tribunal de Justice Sommaire statuera également, en dernier ressort, dans tous les cas où la loi le permettra, où si les parties y consentent, sur toutes les contestations qui lui seront déferées volontairement par les parties".

وبذلك لا يكون تمت مجال لا اختلفت فيه بعض المحاكم والفقهاء في قولهم ان نص المادة ٢٧ مرافعات تقضى بأن يكون حكم القاضى الجزئى انتهايا في جميع الاحوال التى يرخص له القانون بالحكم الانتهاى فيها ، أما ما يرفسه اليه المحصوم بانفاقهم وقبولهم خارجا عن دائرة اختصاصه فيكون حكمه فيه ابتدائيا قابلا للاستئناف إلا إذا اتفقوا على عكس ذلك صراحة أى إلا إذا اتفقوا على أن حكمه يصبح انتهايا غير قابل للاستئناف .

وحيث ان هذا الخلاف في تفسير ما أراده الشارع في الشطر الثانى من المادة ٢٧ مرافعات لا يتفق مع المبادئ العامة لنظام التقاضى ودرجات المحاكم . إذ أن المحاكم الابتدائية الاهلية في نظام القضاء المصرى هى المحاكم العادية الأصلية التى ترفع اليها المحصومات ابتدائيا وقد اشقت منها المحاكم الجزئية وأعطيت اختصاصا محدودا بالفصل فى الدعاوى التى لا تزيد قيمة المدعى به عن ١٥٠ ج وأعطيت اختصاصا استثنائيا فى بعض الدعاوى مهما بلغت قيمتها بنص المادتين ٢٦ و ٢٧ مرافعات وهذا الاستثناء ككل استثناء لا يحق التوسع

فيه ولا القياس عليه . فليس مما يتفق مع هذه المبادئ ومنطق الشارع وروح التشريع فى تنظيم درجات التقاضى أن يقال أن من الجائز أن يخرج المحصوم الدعاوى التى تزيد قيمتها عن ١٥٠ جنيا من اختصاص محاكمها الأصلية . وهى المحاكم الابتدائية المختصة بالفصل فى كل المحصومات ويرفوها الى المحاكم الاستئنافية وهى المحاكم الجزئية لمجرد أنهم اتفقوا على ذلك ولو لم يكن انفاقهم هذا مشروطا فيه أن يكون حكمها نهائيا . إذ لا معنى فى هذه الحالة لمثل هذا الاتفاق ومسوغ قبوله إذ كيف يفهم أن تزيد قيمة المحصومة عن ١٥٠ جنيا ولا ترفع الى المحكمة الابتدائية التى يجلس فيها ثلاث قضاة وحكمها قابل للاستئناف أمام محكمة الاستئناف العليا وفى ذلك كل الضمانات لعدالة الحكم واطمئنان المحصوم بدلا من أن ترفع الى القاضى الجزئى ثم يستأنف حكمه أمام المحاكم الابتدائية مهما بلغت قيمتها . إلا أن يكون هذا قريبا لا وضاع نظام القضاء ودرجات التقاضى . قد يكون مفهوما أمره لو أن القصد منه تحكيم هذا القاضى الجزئى فى الفصل نهائيا فى الدعوى مهما بلغت قيمتها ولا يعترض على هذا بنص المادة ١٣٤ مرافعات التى قد يفهم منها أنها تبيح الفصل فى مثل هذه المحصومة إذا لم يبادر المدعى عليه الى التمسك بالدفع بعدم الاختصاص فإن هذا الاعتراض مردود بأن الخطأ فى اجراءات المرافعات الشكلية قد زيله تجاوز المحصم عنه وعدم التمسك بحقه وهى خطوة يلوح أن الشارع يتهرب اليها فى كثير من المناسبات مثل زوال حالة البطلان المنصوص عليها فى المادتين ١٣٨ ، ١٣٩ مرافعات . أما أن يتفق المحصوم على ارتكاب الخطأ اتفاقا مقصودا عن

أنه لا دعوى إلا بفائدة أو بمصلحة تعود على راقبها طبقاً للقاعدة Pas d'intérêt pas d'action وأن القاعدة هي مقياس الدعوى L'intérêt est la mesure d'action « وحيث أن كل ما شرطه القانون خاصاً بهذه المصلحة هو أن تكون هذه المصلحة قانونية أى يقرر القانون بوجودها وأن تكون مالية وليس تمت ما يمنع أن تكون في بعض الأحيان مصلحة أدبية .

« وحيث أنه كما يجوز أن تكون المصلحة حالة عاجلة فإنه يجوز أيضاً أن تكون محتملة مستقبلية (action future) ذلك أن القانون قد شرع دعاوى شتى من هذا القبيل فمن ذلك أنه إذا رأى من يده عقد عرفي يحل تنفيذه بعد زمن ما احتمال انكار المدين للمقد أو لامضاءه عليه فله أن يدعو به دعوى أصلية ليقرر أن هذا العقد مكتوب بيده أو بمضى منه فإن لم يفعل طلب التحقيق وحكمت المحكمة بناء على التحقيق فيما إذا كان العقد العرفي صادراً من المدين أم لا (٢٥١ - ٢٩٠ مرافعات) ومن ذلك أيضاً الدعوى الصريضية action provocataire وصورتها أن يشنع زيد على عمرو بأنه مدين له في مبلغ مادون أن يرفع على زيد دعوى المديونية فلزيد أن يرفع على عمرو دعوى يطلب من القضاء بأن نعمته خالية من الدين .

وكل ما يشترط لقبول مثل هذه الدعوى أن يكون المدعى عليه قد قام بتهديد أو وعيد عليين يمكن أن يرفع على المدعى صفوه أو يشوهان على صفته (جارسونية بند ٣٦١ ص ٥٤١ ، الرافعات للمرحوم أبي هيف بك ص ٣٧٦ ، ٣٧٧) .

عمر وروية فلا معنى لتساع الشارع فيه أو التجاوز عنه خصوصاً إذا كان هذا الخطأ يتنافى مع أغراض الشارع ومبادئه التي سبق أن بيناها في تقسيم اختصاص المحاكم بالدعاوى ودرجات القضاء وليست له حكمة مقصودة من وراءه .

« وحيث أنه من كل ما تقدم من الأسباب يكون الدفع الفرعي المقدم من المدعى عليه في عمله ويضمن قبوله والحكم بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر القضية والزام المدعى بمصارفها وأتاب المحاماة عملاً بالمادة ١١٣ مرافعات .

(قضية السيد عبد الحافظ إبراهيم عمرو وحضرته الاستاذ عبد التمام أبو زيد حدة عبد الزبديك وخوان وآخر رقم ٨١٣ سنة ١٩٤٢ رقالة حجرة القضاة محمد طاهر راشد)

١٢٥

محكمة سوهاج الجزئية الأهلية

١١ نوفمبر سنة ١٩٤٢ .

دعوى : مصلحة مستقبلية . جواز قبولها .

المبدأ القانوني

أنه كما يجوز أن تكون مصلحة للدمى في رفع الدعوى حالة عاجلة ، يجوز أيضاً أن تكون محتملة مستقبلية (Action Future) ذلك أن القانون قد شرع دعاوى شتى من هذا القبيل .

المحكمة

« حيث أنه يضمن البحث فيما إذا كانت المصلحة أو الفائدة التي يطلبها القانون لقبول الدعوى يجب أن تكون حالة عاجلة أم يجوز أن تكون مستقبلية « وحيث أنه من البديهيات القانونية

ومصلحة في رفضها وتكون غير مقبولة — وأن
الترض الذي توخاه المشرع من القانون رقم ١٨
سنة ١٩٢٣ هو حماية البروة العقارية ومنع البث
بها بوضع اجراءات مخصوصة لأشهار الحقوق
العينية العقارية . وضمان حصول التصرف فيها
ممن يملكون هذا الحق ومن ثم فإنه لا يجوز
الاحتيال على التحلل من هذه القيود برفع دعوى
اثبات تماقد بقصد الحصول على حكم يثنى عن
القيام بهذه الاجراءات إذا لم يبد من جانب
البائع ما يدل على أنه ممتنع عن القيام بتحرير
عقد نظامي والتصديق على امضائه أو ختمه
أمام قلم الكتاب — أن الحكم باثبات التماقد
أساسه قيام التزام المدين على عمل شخصي لا يمكن
ارغامه عليه بدون الساس بغيرته الشخصية ولا
يمكن التوفيق بين الحرية الشخصية وجوب
الوفاء بالالتزام إلا باصدار حكم يقوم مقام الوفاء
هنا . فإذا لم يكن المدين ممتثلاً من الوفاء بهذا الالتزام
فانه لا يكون هناك أساس لدعوى اثبات التماقد
وعلى هذا فانه لا يجوز للدين في الحالات التي
يكون النقد فيها راجعاً لارادته وحده بأن
يكون باناً ومشترى في نفس الوقت عن ابنه
القاصر أن يرفع دعوى اثبات تماقد .

المحكمة

« من حيث ان للدعى رفض هذه الدعوى
بصفته ولياً طبيعياً على ابنه القاصر محمد توفيق
على نفسه طلب اثبات حصول البيع الصادر منه

ولقد ذهب القانون الألماني إلى أبعد من
ذلك بكثير فأباح عمل اجراءات تحريرية
موجبة إلى التامر عامة حتى يتقدم منهم من يدعى
أنه صاحب حق قبل المدعى ليثبت حقه هذا
في وجه الأخير . وان لم يتقدم لهذا العمل في
زمن مخصوص وبعد اجراءات تضمن العينية
يسقط حقه ولا يحل له المطالبة به بصورة
مثل هذه الدعوى هي حالة ضياع أوراق مالية
أو سندات لحاملها فإن لم يتقدم من تكون هذه
السندات تحت يده لاثبات الحق في وجهه فصحك
المحكمة ببطالان الورقة والسند ويقوم حكماً
مقام السند بالنسبة للمدعى (مواد ٨٢٣ - ٨٥٠
من القانون الألماني - المرافعات للمرحوم أبي
هيف ص ٢٢٧) .

« وحيث انه لا تقدم لاترى المحكمة مانعاً
من اجابة المدعى إلى طلباته .

(قضية الشيخ متولى عبد المال متولى ضد علي عبدالمال
متولى وآخرين رقم ٥٠٧٣ سنة ١٩٤٢ رئاسة محطرة القاضي
محمد اسلم) .

١٢٦

محكمة ميت غمر الجزئية الأهلية

١٦ فبراير سنة ١٩٤٣

دعوى . شرط المصلحة . عدم توفره . عدم قبول .
عدم امتناع المدين عن الرضا . عدم المصلحة في الدعوى . باطل
ومشترى في عقد واحد عن نفسه وصفت وصى . عدم قبول
دعوى اثبات التماقد .

المبدأ القانوني

ان الدعوى تقوم على خصوصية بين صاحب
حق وبين شخص يستدعي على هذا الحق أو ينكره
أو يمتنع منه أن ينكره فإذا لم تكن الدعوى
مبنية على شيء من ذلك فانه لا يكون هناك

ومن ثم لا تكون هناك قاعدة من رفع هذه الدعوى والقاعدة هي معيار الدعوى

« ومن حيث أن المشرع من جهة أخرى قد وضع إجراءات بينها في قانون التسجيل نمرة ١٨ سنة ١٩٢٣ لحماية الثروة العقارية ومنع العبث بها وقصد منها اعتبار الثروة العقارية وحدات خاصة مختلفة تقوم على ما يملكه كل فرد في كل قطعة من القطع المقتسمة إليها الثروة العقارية وانشاء سجلات مختلفة لرصدها القطع والتأثير فيها عما يترتب عليها من الحقوق العينية والعقود التي توصل لهذا الغرض وورد في المذكرة الايضاحية لقانون نمرة ١٩ سنة ١٩٢٣ الخاص بتعديل مواد القانون المدني المخطط فيما يتعلق بالتسجيل أن المقعد الذي يصدر شخص بموجبه بنقل الملكية العقارية لا ينشأ عنه إلا حق شخصي أو دين لمصلحة من اكتسب هذا الحق — إلى أن قال أما من صدر منه التصرف فليس عليه إلا أن يتنعم عن أي عمل يعرقل هذا التسجيل فإذا حال من صدر منه التصرف دون قيام الطرف الآخر بهذا الاجراء اللزم لنقل الملكية فيكون عرضة لرفع دعوى شخصية عليه »

« ومن حيث أنه يبين من نصوص القانون نمرة ١٨ و ١٩ سنة ١٩٢٣ أن على المتعاقدين في العقود التي تنقل الملكية والحقوق العينية العقارية أن يحرروا هذه العقود بالأوضاع الواردة فيها وأن يقوموا بتسجيلها وأنه لا يلجأ للمحاكم إلا إذا امتنع البائع عن تنفيذ ما التزم به وعطل تحرير العقود المذكورة أخلافاً لما التزم به واعتقد يكون ما يطالب به المشتري هو حكم بقابل الوفاء عيناً بالتزاماته »

« ومن حيث أنه من غير المستبعد أن يرفع المدين ذاته وهو صاحب الإرادة الواحدة في البيع

لولده المذكور عقد البيع العرفي المؤرخ ٢٥ يناير سنة ١٩٤٠ عن قيراط واحد وعشرين سهماً وارادة في العقد المذكور نظير ثمن قدره ١٢٠٠ قرشاً على أن يقوم الحكم الصادر مقام العقد المصدق عليه لدى التسجيل »

« ومن حيث أنه يبين بحث ما إذا كانت هناك مصلحة للدعي تبرر رفع هذه الدعوى وما إذا كانت الطلبات التي أوردتها للدعي في عريضة دعواه بصفتها ولي أمر ابنه محمديمكن الحكم بها عليه بصفتها الشخصية »

ومن حيث أن الدعوى قانوناً هي المطالبة بحق من الحقوق التي يقرها القانون عن طريق المحاكم لغرض الوصول إلى حكم يقر هذا الحق بالقضاء على من ينكره أو يستدعي عليه بالالتزام القابل له

"Le but de l'action est de contraindre celui contre le quel elle est dirigée à l'accomplissement de ses obligations".

كآريه وشوفر قانون المرافعات الفرنسي الجزء الاول بند ٧٣ من المقدمة صحيفة ٣٢

« ومن حيث أن المدعي عليه في هذه الدعوى هو الذي يمثل المدعي تشلياً قانونياً بصفتها ولي أمره وإرادته هي التي انشأت عقد البيع إذ لإرادة لآبه القاصر في نظر القانون وهو الذي رفع الدعوى بنفسه فلا يمكن القول أنه يرقصها يريد تقرير حق بمطالبة نفسه بالالتزامات المقابلة له إذ في وسعه أن يوفي بالالتزامات الناشئة عن إرادته في انشاء عقد البيع بصحير عقد بيع نظامي يراعى فيه الاجراءات التي نصت عليها المواد ٣ و ٤ و ٥ من القانون نمرة ١٨ سنة ١٩٢٣ بدون حاجة الى التقاضي

لما كان قابلاً للزوال ولما لحقته الاجازة ولما احتاج إلى صدور حكم به ولكن المحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها ولجاء للشرقاء الاحتجاج به على التبر ذلك بأن البطلان المطلق يترتب عليه انعدام الأمر القانوني للتعامل فلا يكون له وجود .

المحكمة

تتلخص الوقائع في أن المواجهه موسى متين وتوفيق افندي محمد محمد رضا الدعوى رقم ٧٤٤ سنة ١٩٤٢ قنا على مصلحة الضرائب ومديرية قنا وعجايب افندي جرجس الصراف ذكر في عريضتهما شرحا لها انهما أسسا بتاريخ ٢٠ ابريل سنة ١٩٣٥ شركة تضامن لبيع دخان وسجائر ماتوسيان واتفقا على أن تكون حصة اولهما ٦٧٪ من رأس المال والأرباح وحصة ثانيهما ٣٣٪ منها وقدما عقد الشركة لمكتب السجل التجاري الذي قيده بدفائره باسمهما معا وسجلا بالمحكمة المختلطة بتاريخ ٩ ابريل سنة ١٩٤٠ وأودعا ملخصه بقلم كتابها وسجل فيه بالسجل الخاص ونشر في إحدى الجرائد وقد ظلت مصلحة الضرائب بربط ضريبة الأرباح التجارية عن سنة ١٩٤٠ باسم الشريكين باعتبارهما شركة تضامن يمتنع كل منهما بالاغفاء المنصوص عنه في المادة ٤١ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ فأعفت المدعى الأول من الضريبة عن مبلغ ١٣٠ جنيا من صافي الارباح باعتباره متزوجا ويعول ولدا أو أولاداً وأصبحت الضريبة المطلوبة منه مقصورة على مبلغ ٢٠٩ م ٦٠ ج وأعفت المدعى الثاني من ضريبة الارباح كلها على أساس أن

الدعوى على نفسه طلب إصدار حكم يقوم مقام الوفاء عينا وهو في مقدوره وفي استطاعته فإن هذا عت تبره عنه أعمال المحاكم ومن ثم تكون الدعوى غير مقبولة

(قضية توفيق على حسن نوار بصفته وحضر عنه الأستاذ طاهر يوسف ضد توفيق حسن على نوار رقم ١١٤٧ سنة ١٩٤٣ رئاسة حجرة القضاة أنيس غال)

١٢٧

محكمة قنا الجزئية الاهلية

٢٣ فبراير سنة ١٩٤٣

شركات . بطلانها لعدم استيفاء شروط اللوائح ٥١ و ٥٢ و ٥٣ و ٥٤ تجارى . زواله باستيفائها قبل طلب البطلان . قيام الشركة من تاريخ انعقادها إلى تاريخ الحكم بالبطلان . عدم الاحتجاج به على التبر .

المبدأ القانوني

ان الذى يستفاد من نصوص اللوائح ٥١ و ٥٢ و ٥٣ و ٥٤ تجارى أن البطلان الناشئ عن عدم استيفاء الاجراءات القانونية لاشهار شركات التضامن ليس بطلانا مطلقا إذ أنه يزول إذا استوفيت هذه الاجراءات قبل طلب الحكم بالبطلان ولا يجوز للشركاء أن يحتجوا به على التبر كما أنه إذا حكم ببطلان الشركة فينبع في تسوية حقوق الشركاء في الأعمال التي حصلت قبل طلبه . نص المشرطة التي حكم ببطلانها ومعنى ذلك أن هذا البطلان قابل للزوال ولا يقرر إلا حكم ولا تحكم المحكمة به من تلقاء نفسها وان الشركة في المدة التي تمضي بين تاريخ انعقادها وتاريخ الحكم ببطلانها تعتبر قائمة ولها وجود حين انه لو كان بطلانا مطلقا

حصبته فيها دون المائة والخمسين جنبها وأنه متزوج ويول أولادا . ولكن معاذرة الضرائب عادت بذلك فقرضت ضريبة تكميلية على المدعى الاول مقدارها ٣٦٦ م ٨ ج على أساس أن الشركة باطلة لعدم استيفاء اجراء العلانية الذي تفرضه المادة ٤٩ من القانون التجاري التي تنص على أن ملخص عقد الشركة يجب دوجه في إحدى الصحف التي تطبع في مركز الشركة وتكون معدة للاعلانات القضائية أو في صحيفتين تطبعان في مدينة أخرى في حين أن ملخص العقد لم ينشر إلا في جريدة واحدة تطبع في مدينة أخرى غير مدينة قنا التي بها مركز الشركة . ثمان المصلحة أوقعت حجزاً إدارياً بتاريخ ٢٨ يوليو سنة ١٩٤٢ على دخان للمدعين وفاء لهذا المبلغ - فأضطر المدعى اتقاء للاستمرار في اجراءات الحجز وطلباني مذكرتهما بالحكم بالزام مصلحة الضرائب برد هذا المبلغ . وبتاريخ ٦ - ١٠ - ١٩٤٢ رفع الحوارج موميس متيان الدعوى رقم ٣٣٦ سنة ١٩٤٣ قنا على مصلحة الضرائب وذكر في عريضتها أن المدعى عليها أفترته بتاريخ ٢٤ سبتمبر سنة ١٩٤٢ بمسدد مبلغ ٥٥٥ م ٢١ ج قيمة ضريبة الارباح التجارية عن سنة ١٩٤١ على أساس أن ربح المحل ٥٩٠ م ٣٥٧ ج في حين لا يخضع في هذا الربح سوى الثلثين لان المحل شركة بينه وبين توفيق افندي محمد بموجب عقد شركة تضامن وعلى هذا يكون ما يخضع من الربح ٣٤٠ م ٣٣٨ ج منه مبلغ ١٣٠ جنبها تخفى من الضريبة والباقي وقدره ٣٤٠ م ١٠٨ ج تستحق عليها ضريبة مقدارها ٢٣٧ ملياً و ١٠ جنيهات ولكن المدعى عليها اعتبرت الشركة باطلة لعدم النشر عنها

وأوقعت عليه حجزاً وفاء لهذا المبلغ المطلوب بالانذار فأضطر المدعى تضامياً من الاستمرار في اجراءات الحجز إلى دفع المبلغ كله وقدره ٥٥٥ م ٢١ جنبها وطلب في مذكرته الحكم بالزام المدعى عليها برد مبلغ ٢٦٢ م ١١ جنبها وهو المبلغ الزائد عن الضريبة المطلوبة منه . « وحيث ان الدعويين مرتبطان ببعضهما لاستنادهما إلى أساس واحد هو عقد شركة التضامن فقد قررت المحكمة ضم القضيتين . « وحيث انه مسلم من الطرفين انه في حالة اعتبار الشركة فائقة يعني المدعيان من الضرائب عن مبلغ ٢٨٠ جنبها من صافي الارباح منه ١٣٠ جنبها المدعى الاول و ١٥٠ جنبها للمدعى الثاني وفي حالة اعتبارها باطلة وان المحل للمالك الظاهر وهو المدعى الاول فلا يبقى من الضرائب إلا عن مبلغ ١٣٠ جنبها .

« وحيث ان مصلحة الضرائب تستند في بطلان الشركة اولا - إلى عدم استيفاء اجراء العلانية المنصوص عنه في المادة ٤٩ تجاري إذ درج ملخص عقد الشركة في جريدة واحدة تطبع في مدينة أخرى غير المدينة التي بها مركز الشركة مع أنه يجب النشر في جريدتين وثانياً - إلى المادة ٥١ تجاري التي تحظر الشركة لاغية إذا لم تستوف هذا الاجراء . « وحيث ان المدعين ردا على هذا الدفع بأن النقص في النشر في الجرائد لا يترتب عليه بطلان الشركة وكل ما في الأمر أن الشروط التي لم تعلم لا تضر على الغير كما أن المدعى عليها تعلم بهذه الشرط مسبقاً لما أن عاملتها على اعتبار أنها شركة تضامن وليس لها بعد هذا أن تحظرها باطلة .

« وحيث ان الفصل في هاتين القضيتين

« وحيث ان المادتين ٥٣ و ٥٤ تجارى نصتا على أنه لا يجوز للشركاء أن يمتنعوا بهذا البطلان على غيرهم وإنما لهم الاحتجاج به على بعضهم بعضاً . وأنه إذا حكم ببطلان الشركة يتبع في تسوية - حقوق الشركاء في الاعمال التي حصلت قبل طلبه نص المشاركة التي حكم ببطلانها ما يؤخذ منه أن الشارع اعتبر أنه في المدة التي تمضي بين انعقاد الشركة والحكم ببطلانها كان للشركة وجود لا يمكن إنكاره ويجب تصفية الشركة باعتبارها شركة قائمة بالفعل (راجع حكم محكمة استئناف مصر المحاماة السنة ٢٢ ص ٣٣٩) .

« وحيث انه يؤخذ من هذه النصوص جميعاً أن البطلان الناشئ عن عدم استيفاء الاجراءات القانونية وإشهار الشركة ليس بطلاناً مطلقاً ولو كان بطلاناً مطلقاً لأباح للشركاء التمسك به قبل التغير ولما احتجنا إلى رفع دعوى للحكم به ولجاز للمحكمة أن تحكم به من تلقاء نفسها أما ومقتضى هذه النصوص أن الشركاء لا يجوز لهم أن يمتنعوا به على التغير ولا يقرر إلا بحكم ولا يجوز للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها فلا ينصرف هذا إلا إلى أنه بطلان نسبي لا مطلق بل ان من الشراح من يرى أنه في حالة النقص في النشر الصحفي لا تعتبر الشركة باطلة إنما لا تسرى على التغير الشروط التي لم تعلن (راجع القانون التجاري لذهبي بك ص ٤٦٩ بند ٣٣١)

« وحيث ان مصلحة الضرائب سالت في مذكرتها بأنها تعلم بالشركة وأنها عاملت المدعين على أساس أنها شركة تضامن فقرة من الزمن ويتبع كل منهم خلاها بالاعفاء المنصوص عنه في المادة ٤١ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩

يستلزم بحث طبيعة البطلان الناشئ عن عدم استيفاء اجراء العلانية الذي تطلبه القانون فهل هو بطلان مطلق أم بطلان نسبي لما بين هذين النوعين من البطلان من الفروق الجوهرية . فالبطلان المطلق يتزب عليه إندام الآثار القانونية لتماقدولا يحتاج إلى صدور حكم به ولا تلحقه إجازة ولا يسقط بالتقادم بينما في البطلان النسبي يظل العقد صحيحاً ومتبجاً لآثاره القانونية ما لم يصدر حكم به وليس للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها .

« وحيث ان البطلان المطلق لا يقوم إلا إذا انعدم ركن من أركان تكوين العقد أو لم تتوافر الشروط الواجب توافرها في كل ركن ما عدا ركن الرضا (راجع الموجز في النظرية العامة للالتزامات للسنبورى بك ص ١٨٤ بند ١٦٢ وما بعده) .

« وحيث ان العقد موضوع الدعوى قد استوفى أركانه أما عدم تشر ملخصه في الجرائد فليس ركناً من أركان العقد وإنما هو إجراء التقصد منه إخبار التغير بوجود الشركة لأكثر ولا أقل .

« وحيث ان المادة ٥١ تجارى نصت على أنه يجب استيفاء اجراءات النشر في مدة ١٥ يوما من تاريخ التوقيع على المشاركة وإلا كانت الشركة لاغية .

« وحيث ان المادة ٥٢ تجارى حددت طبيعة هذا البطلان بأن نصت على أنه يزول إذا أعلن ملخص العقد قبل طلب الحكم بذلك البطلان . ومعنى هذا ظاهر وهو أن هذا البطلان قابل للزوال ولا يقرر إلا إذا صدر به حكم . وما لم يصدر هذا الحكم فظل الشركة قائمة وظل عقدها منتجاً لجميع آثاره القانونية

لهذا التسجيل من أثر إلا بصدر حكم لمصلحته وتسجيل هذا الحكم . والقانون لم ينص على هذا التسجيل ولكن القضاء أجازته قياساً على تسجيل عريضة دعوى الاستحقاق (المواد ٨٧، ١٠٤، ١٢ قانون ١٨ سنة ١٩٢٣)

٢ - أن تسجيل عريضة دعوى صحة التعاقد الحاصل بقصد بيع هرق لا يترق بالمقد إلى مقام المقد السجل . فالمقد لا يزال رغم هذا التسجيل عقداً عرفياً يخضع على حقوق والالتزامات شخصية أو بمعنى آخر على حقوق عينية عقارية في دور الانشاء والتكوين بحيث تتكون وتنشأ إذا ما لحقتها تسجيل الحكم الذي يصدر في الدعوى ،

٣ - إذا صككت للفاضلة بين عقدين عرفيين فأقدم العقدين وأولهما في الوجود هو أولاً بالاعتبار خاصة إذا تلوث المقد الثاني بالتواطؤ بين البائع والمشتري على الاضرار بالمشتري الأول .

٤ - من التران التي تدل على أن عقداً أسبق من الآخر في الوجود أن يكون الثمن المتفق عليه فيه أقل من الثمن المذكور في المقد الثاني حتى يكون هناك محل للاعتقاد بأن البائع نكس عن البيع الأول ليعتق مصلحة مادية ببيع المقار ثانية بشئ أعلا .

المحكم

د من حيث ان وجيده معطفي عبد الله (١٨)

فلا يصح لها بعد ذلك أن تتجاهل الشركة القائمة بالفعل وتعتبرها - باطلة وتربط الضريبة على أساس أنها باطلة وكان يجب أن ترفع الدعوى بطلب الحكم بطلان الشركة حتى إذا ما حكم به تستطيع تحصيل الضريبة المطلوبة من كل من المدعين على حدة منذ تاريخ عقد الشركة لأن حكم البطلان له أثر رجعي إلى وقت التعاقد والظاهر أن الذي حدا بالمصلحة إلى عدم رفع دعوى البطلان أن هذا البطلان قد زال بعد أن نشر ملخص عقد الشركة بمجريدق الاهرام - وللقلم في شهر يوليو سنة ١٩٤٢ طبقاً للمادة ٥٢ تجاري وزوال البطلان يجعل العقد صحيحاً من تاريخ إنشاء الشركة .

« وحيث أنه يتبين ما تقدم أن الادعوى في محلها ويتعين الحكم للمدعين بطلانها (قضية الخواجه موسى مثيان وآخر ضد ميادة مدير قنا وقضية الخواجه موسى مثيان ضد خيرة مأمور ضرائب قنا رقم ٢٩٤٤ سنة ١٩٤٢ ورقم ٣٣٦ سنة ١٩٤٣ رئاسة خيرة لقاضي عبد الحافظ طام)

١٢٨

محكمة دمياط الجزئية الأهلية

١٧ مارس سنة ١٩٤٣

محنة دعوى . تسجيلها . ليس ملائمة . فإم أثر هذا التسجيل بتسجيل الحكم . للتسجيل لا يثير من ان المقد يخلق التزام شخصياً .

المبادئ القانونية

١ - أن تسجيل عريضة دعوى صحة التعاقد الحاصل بقصد بيع هرق ليس إجراء تحفظي يقوم به المشتري ليكون لكل من يريد أن يسجل حقاً عينياً على هذه العين علم بأن له حقاً عليها مطررحاً أمره على القضاء ولا يكون

رفعت الدعوى ١٦٠٧ سنة ١٩٤٢ وطلبت الحكم لها بصحة التصاقد التحررى المحرر فيها بينها وبين المدعى عليها السيدة محمد سليم بتاريخ أول فبراير سنة ١٩٤٢ عن بيع العقار للموضح الحدود والمالم بالمريضة وأن يقوم الحكم مقام العقد في التسجيل مع إلزام المدعى عليهما بالمصاريف والانتساب حكما مشمولا بالنفاذ المؤقت وبلا كفالة وقد تدخلت هند محمد القوشة في هذه الدعوى وطلبت قبولها خصما ثالثا فيها طالبة رفض الدعوى . وقد رفعت هند محمد محمود القوشة المذكورة الدعوى ١٦٤٢ سنة ١٩٤٢ ضد نفس المدعى عليها في الدعوى الأولى وأحمد السيد شرابي وطلبت فيها الحكم لها بأثبات صحة التصاقد المؤرخ ١٢ مارس سنة ١٩٤٢ و ٢٠ مارس سنة ١٩٤٢ وإحلال الحكم محل العقد في التسجيل مع إلزام للمدعى عليها الأولى - بالمصاريف والانتساب وشمول الحكم بالنفاذ وقد ضمت الدعويان إلى بعضهما على أن يصدر فيهما حكم واحد :

« ومن حيث أنه واضح ما تقدم ومن الأوراق المقدمة أن سيدة محمد سليم باعت المنزل للموضح بمريضة الدعويين المذكورتين مرتين إحداهما لوجدة مصطفى عبد الله بقصد تاريخه العرفي أول فبراير سنة ١٩٤٢ بثمان قدره ٧٢ جنيتها دفع منها وقت التصاقد ٣٥ جنيتها والباقي يدفع عند التوقيع على العقد النهائي الذي حدد له موعد لا يتجاوز أول مارس سنة ١٩٤٢ ومؤثر على ذيل العقد بأن البائنة استلمت باقي الثمن وأن الطرفين اتفقا على تأجيل التوقيع على العقد النهائي إلى أول أبريل سنة ١٩٤٢ وتاريخ تلك الإشارة ٣٠ مارس سنة ١٩٤٢ ولكن الواقع أن باقى الثمن لم يدفع كله بل

بقى منه ١٠ جنيتها تمحور بها سنة مستقل بنفس التاريخ ومستحق السداد عند التصديق على العقد النهائي وثابت التاريخ رسميا في ٢ أبريل سنة ١٩٤٢ وقد باعت أيضا نفس العقار إلى أحمد السيد شرابي بقصد عرفي تاريخه ١٢ مارس سنة ١٩٤٢ بثمان قدره ٥٩ جنيتها دفع منه وقت التصاقد ٢١ جنيتها والباقي يدفع عند التصديق على العقد النهائي وصرحت فيه البائنة للمشتري بأن يتنازل عن حقوقه في هذا العقد لمن يشاء وتعهد بالتوقيع لمن يتنازل له . وعلى هذا العقد تنازل منه إلى هند محمد محمود القوشة بتاريخ ٢٠ مارس سنة ١٩٤٢ دفعت فيه إلى أحمد السيد شرابي ٢١ جنيتها قيمة ما دفعه للبائنة الأصلية ، ٦ جننيات قيمة أرباحه في هذه الصفقة « ومن حيث أن كلا من المشتريين قامت بتسجيل عريضة دعواها وقد سجلت القرضتان في يوم واحد وفي ساعة واحدة إلا أن عريضة وجيده تسبق الأخرى بدقيقة واحدة وتاريخ هذا التسجيل يوم ٢٠ مايو سنة ١٩٤٢ وكانت الساعة ١٢ والدقيقة ٩ عندما سجلت عريضة وجيده والساعة ١٢ والدقيقة ١٠ عند تسجيل عريضة هند « ومن حيث أن وجيده تقول بأنها أسبق تسجيلا وبذلك تكون هي الأولى في أن يحكم لها بصحة التصاقد خاصة وأن عقدها ثابت التاريخ رسميا بالانذار الذي أرسلته إلى البائنة في ٢٢ مارس سنة ١٩٤٢ تطالبها بتسليمها مستندات الملكية في ظرف ٢٤ ساعة وتحديد لها موعدا للتصديق على العقد ثلاثة أيام ومن ثبوت تاريخ السند ذي ال ١٠ جنيتها الذي كان باقيا من الثمن وتاريخه ثابت في ٢ أبريل سنة ١٩٤٢ وأما عقد هند فلا يوجد ما يدل على أنه ثابت التاريخ قبل ذلك .

« ومن حيث أنه واضح ما تقدم ومن الأوراق المقدمة أن سيدة محمد سليم باعت المنزل للموضح بمريضة الدعويين المذكورتين مرتين إحداهما لوجدة مصطفى عبد الله بقصد تاريخه العرفي أول فبراير سنة ١٩٤٢ بثمان قدره ٧٢ جنيتها دفع منها وقت التصاقد ٣٥ جنيتها والباقي يدفع عند التوقيع على العقد النهائي الذي حدد له موعد لا يتجاوز أول مارس سنة ١٩٤٢ ومؤثر على ذيل العقد بأن البائنة استلمت باقي الثمن وأن الطرفين اتفقا على تأجيل التوقيع على العقد النهائي إلى أول أبريل سنة ١٩٤٢ وتاريخ تلك الإشارة ٣٠ مارس سنة ١٩٤٢ ولكن الواقع أن باقى الثمن لم يدفع كله بل

التسجيلين ويخلص مما تقدم أنه لم يقصد من تسجيل عريضة الدعوى أن يكون له أى أثر فى التفاضل بين العقود العرفية التى رقت بها تلك الدعاوى بل حفظ حق المشتري الذى سجل عريضة دعواه اذا صدر له حكم لمصلحته بعد ذلك وسجل ذلك الحكم كما تقدم القول « ومن حيث انه متى قرر هذا وكان التفاضل بين عقدين عرفيين وصرنا النظر عن تسجيل عريضة الدعوى لمدى تأثر العقدين به كما تقدم . يأتى البحث فى أى العقدين أولى بالتفضيل والاحترام

« ومن حيث انه من الأمور البديهية أن البيع الثانى يجب أن يكون أكثر مصلحة للبائع حتى يكون له مصلحة فى التناول عن يده الأول والمكس ليس صحيحا فقد هتد بضمن قدره ٥٩ جنيا وعقد وجيده بضمن قدره ٧٢ جنيا أى أن هناك فرقا قدره ١٣ جنيا من الثمن وهو الذى دعا البائعة لأن تحاول التناول وتسمى من جانبها فى مساعدة المشتري الاكثر حظوة لديها وهى وجيدة حتى يصحق لها ما أمطته من ربح ويؤخذ من ذلك أن عقد هتد هو السابق فى الوجود على عقد وجيدة ولا عبرة بتاريخ عقد هذه الاخيرة العرفى والتاريخ الاقرار ولا التاريخ الثابت للسند ذى العشرة جنيتات بل أن كل ذلك يدل على نهافت للمشتري الثانية (وجيدة) بمساعدة البائعة على اثبات وجود عقدها رسميا قبل أن تنتهى هتد الى شي من ذلك « ومن حيث ان اتفاق مصلحة البائعة فى فاذا العقد الثانى الاكثر مصلحة لها مع مصلحة المشتري الثانية وجيدة فى تلك المنزل دون هتد مما جعل تأمرها على تحقيق المصلحة أمرا وانها لحرمان هتد من تلك المنزل بضمن أقل مما

« ومن حيث انه يصعب البحث أولا فى قيمة تسجيل عريضة الدعوى وما يترتب على الأسبقية فيه وبعد ذلك البحث فى أى العقدين أولى بالتفضيل .

« ومن حيث ان تسجيل عريضة الدعوى إن هو إلا إجراء تحفظى يقوم به للمشتري ليكون لكل من يريد أن يسجل حقا عينيا على هذه العين علم بأن له حقا عليها مطروحا أمره على القضاء ولا يكون لهذا التسجيل من أثر إلا بصدر حكم لمصلحته وتسجيل هذا الحكم على أن قانون التسجيل لم ينص صراحة على هذا التسجيل (تسجيل عريضة الدعوى) فيما يتعلق بدعوى صحة التعاقد إلا أن المحاكم رأيت أن يكون لعريضة دعوى صحة التعاقد مالمصلحة دعوى الاستحقاق من الحكم وأجازت تسجيلها للفرض المتقدم كما تنص على ذلك المواد (٧) و (١٠) و (١٢) من قانون ١٨ سنة ١٩٢٣ وحكم محكمة استئناف مصر ٢٥ ابريل سنة ١٩٣٢ بحاماة سنة ١٣ ص ٢٩٢)

« ومن حيث ان تسجيل عريضة الدعوى لا يمكن بناء على ذلك أن يرقى بالعقد العرفى إلى مقام العقد المسجل فهو على رغم هذا التسجيل لا يزال عقدا عرفيا يمتنع على حقوق والتزامات شخصية أو مكافآت محكمة الاستئناف فى حكمها للذكور يمتنع على حقوق عينية عقارية فى دور التكوين والانشاء بحيث تكون وتلشا إذا ما لحقها التسجيل أى تسجيل الحكم الذى يصدر فى الدعوى وحكمة تسجيل عريضة الدعوى هى أنه بعد صدور الحكم وتسجيله يكون لهذا التسجيل أثر رجعى الى تاريخ تسجيل عريضة الدعوى وبذلك يسلم رافع الدعوى مما سجل على العين فى الفترة الواقعة بين

الصورية وإبطال التصرفات إلى غير ذلك وعلة ذلك واضحة لأنه في حالة التسجيل تنتقل الملكية من البائع إلى الذي سجل عقده أولاً أو إلى الذي يليه في التسجيل إذا نجح في مهاجمة العقد الأول وهدمه . أما في حالته فالملكية لا تزال باقية في ذمة البائع وكل من المتعهد لها يطالبه بالوفاء بالتزامه ونقل الملكية إليه .

« ومن حيث أنه من كل ذلك تكون دعوى وجبده مصطفى عبد الله على غير أساس في حين أن دعوى هند محمد محمود القوشه صحيحة ومقبولة ومضى ضمت الدعويان فلا عمل لقبول هند خصماً ثالثاً في الدعوى - ١٦٠٧ سنة ١٩٤٢ .

« ومن حيث أن النفاذ جائز لأن الطلب مبني على عقد غير متنازع فيه .

(قضية هند محمد محمود القوشه وحضر عنها الاستاذ هـد عبد السلام شراره هـد سيدة محمد سليم جـد افه وآخر رقم ١٦٤٢ سنة ١٩٤٢ وقضية وجبده مصطفى عبد الله وحضر عنها الاستاذ محمود قاسم جد السليمة محمد سليم وأخرى رقم ١٦٠٧ سنة ١٩٤٢ وثلاثة حضرة القاضى حسن عبد البر)

اشترته به وجبده وهذا مما يجعل تصاقدها مشوا بما يفسد كل المشاركات من التدليس والنقض

« ومن حيث أن هذا التصرف الثاني يعتبر من جانب البائنة محاولة منها في التخلص من التزامها لهند بنقل الملكية لها . ومن سعى في قض ما تم من جهته فسمعه مردود عليه . وليس اعتباره من جانب وجبده بأقل فساداً من جانب البائنة لتلوث عملهما بالتدليس كما تقدم ولأنها كانت تعلم يقيناً وقت شرائها أن ذمة البائنة مشغولة بنفس الالتزام إلى شخص آخر ولأن ذمة البائنة لا تتسع لالتزامين من نفس النوع على موضوع واحد فأقدم العقدين وجوداهو الأول بالوفاء والتنفيذ .

« ومن حيث أن التفاضل على هذا الأساس لا يكون إلا في مثل حالته المعروضة وفي سجل أحد العقدين أو كلاهما فالجبال يكون مقسماً . حيث لا تارة نظرية التواطؤ التدليس وتأثيره على عقد البيع المسجل أولاً والدفع بدعاوى

قضا المحاكم المختلطة

٥ - وجوب احترام حكم المحكمة الشرعية المختصة احتفاظاً لوحدة المبادئ في المروءة .

المبادئ القانونية

١ - المحاكم المختلطة مجمعة على أن الاختصاص في مواد التركات يكون دائماً للمحاكم الشرعية عدا حكم ٢٧ مايو سنة ١٩٤١ .

٢ - وجوب الأخذ بالنص الفرنسي للقانون المختلط والأهلى لأنها كتبها أولاً باللغة

١٢٩

محكمة مصر المختلطة

٢٢ يونيو سنة ١٩٤٢

- ١ - تركت . اختصاص المحاكم الشرعية بها .
- ٢ - وجوب الأخذ بالنص الفرنسي دون الترجمة العربية للقوانين المختلطة والأهلية .
- ٣ - قانون مدنى - لادخله في تنظيم الأحوال الشخصية لغير المسلمين .
- ٤ - مجالس الطوائف - اختصاصها في تركت بلا وصاية - متاه . اتفاق المحكوم على ذلك .

وأَن تركة المتوفى يجب أَن تخضع لاحكام
الشرعية اليونانية وَأَن تطبيق هذه الشريعة هو
من اختصاص ناضي الاحوال الشخصية
اليونانية .

وَأَن اللدعيات يتذرن المدعى عليهم بعدم تنفيذ
حكم المحكمة العليا المشار اليه الصادر في ٩-١٩٣٨
وَأَنهم يدفعن كذلك بعدم جواز تدخل نقيب
توبس ويطلبن الزامه بدفع مبلغ ٥٠٠ جنيه
على سبيل التعويض ومن باب الاحتياط يدفعن
بأن لا وجه لوقف الفصل في الموضوع حتى
صدور قرار المحكمة الشرعية فيما يخص بالدخول
في الدعوى .

وَأَنهم يطلبن كذلك من باب الاحتياط في
حالة عدم أخذ المحكمة بمحسنة المتوفى اليونانية
وعدم خضوع تركة للشرعية اليونانية أَن تقضي
المحكمة قانونا بأنه طبقا لاحكام المادة ٥٤ من
القانون للدن' الاهل يكون الحكم في تركة
مصرية من طائفة الروم الارثوذكسين خاضعا
من حيث المبدأ للقانون الى التابع له وَأَن تقضي
بناء عليه في هذه الحالة وفقا لقانون الكنسي
البيزنطي الذي تطبقه بطريركية الروم الارثوذكسين
بأن اللدعيات هن وحدهن الوراثات للفقيد بغير
وصية دون أى قريب آخر ذكر أم أنثى

« ومن حيث ان المدعى عليهم القريد توبس
ومن معه يواجهون لللدعيات بحكم المحكمة الشرعية
العليا الصادر حضوريا بينهم وللمكتسب لقوة
الشيء المحكوم به ويطالبون رفض دعوى اللدعيات
لانها على غير أساس صحيح ويطالبون بدعوى
فرعية الحكم لهم بملكية تلك التركة على الشيوخ
وبقسمة عقارات التركة عينا أو عن طريق
القضاء لتقدر القسمة وإلزام اللدعيات بتضامات

الفرنسية ثم ترجأ فان اختلفت الترجمة مع الأصل
وجب الأخذ بالأصل الفرنسى .

٣ — لا دخل لقانون المتدفى في تنظيم
الاحوال الشخصية لطوائف غير المسلمين التي
تخضع لقوانين خاصة بتلك الطوائف .

٤ — مجالس الطوائف لا تكون مختصة
في مواد التركات التي بلا وصايا إلا إذا اتفق
جميع الخصوم على ذلك ومن ثم يكون الاختصاص
للمحاكم الشرعية كلما كان هناك نزاع بين
الخصوم .

٥ — وجوب احترام الحكم الصادر من
المحكمة الشرعية المختصة استغناء لائحة
المبادئ في مواد الموارث .

الحكم

« من حيث انه بتاريخ ٥ أغسطس سنة
١٩٣٥ توفى بالقاهرة المرحوم ايلي ميشيل توبس
وأنه على أثر نزاع قائم بين اللدعين بالارث أصدرت
المحكمة الشرعية العليا بتاريخ ٩ مايو سنة ١٩٣٨
حكما قضى باختصاصها بنظر الدعوى وقبول
دعوى المدعى عليهم الياس خليل التوبس ومن
معه واعتبارهم ورثة المرحوم ايلي ميشيل توبس
دون سوام

« ومن حيث ان اللدعيات السيدة أولجا ميشيل
توبس وأماليا ميشيل توبس وزكية جورج
كورتيوس ابنة ميشيل توبس ومنه جهشان
ابنة ميشيل توبس يدفعن بطلان الحكم التهاى
المذكور الصادر من المحكمة الشرعية العليا لعدم
سريانه عليهن لانهم ومورثيهم يونانية المجلس

بهذا الدفع الذي رفضته مع ذلك المحكمة العليا في حكمها الصادر بتاريخ ٩ مايو سنة ١٩٣٨ والذي أوجبت فيه المدعى عليهم إلى طلباتهم «ومن حيث ان التدخل في الدعوى يعترف من جهته بأن المورث كان رعية محلية وبأن المحكمة الشرعية والحالة هذه كانت مختصة بالفصل في النزاع القائم على تركة المورث وأنه بصفته الوارث الوحيد المصاحب أي وريث المتوفى الوحيد قد سبق له أن رفع أمر هذا النزاع إلى المحكمة الشرعية».

«ومن حيث انه يتضح جليا من أوراق القضية أن المرحوم ايلي مشيل توبنس اوتوبي كانت حالته الظاهرة حال رجل لبناني فقد كان يحمل اسما سوريا وكان قد اختار الجنسية اللبنانية في سنة ١٩٢٦ بمقتضى شهادة مؤرخة في ٢٧ يوليو سنة ١٩٣٨».

وكيفما كان الأمر فوزارة الخارجية المصرية لن تعترف قط للمتوفى بأنه رعية يونانية.

«ومن حيث ان هذه الواقعة هي وقائع ثابتة ومؤيدة بالمستندات المودعة ملف الدعوى».

اما فيما يختص بالحرف «س» من في نهاية الاسم (توبنس) اوتوبي الذي أثار أمره مناقشات مختلفة بين اللدعيات والمدعى عليهم فلا محل لاعارته اهتماما كبيرا إذ ليس من شأنه أن يفصل في مسألة الجنسية وفضلا عن ذلك فان محكمة الاستئناف سبق أن أصدرت قراراتين عرضت فيها لبحث حالتين خاصتين بتبني اسمين أحدهما بالحرف «س» من والآخر دون هذا الحرف فأصبح مثلا الاسم كالي كاليب (جكم محكمة الاستئناف الصادر في ٢٩ يناير سنة ١٨٩٦ مجموعة ٨ - ١٠٠) كما أصبح الاسم غنامي غناميس (حكم الاستئناف الصادر

متكافلات بأن يدفع مبلغ ١٨٠٠٠ جنيا حصاة المدعى عليهم المذكورين في النقولات وإلزامهم أيضا بالقوائد القانونية».

«ومن حيث ان التدخل في الدعوى يجب تويني يقرر أنه الوريث المصاحب لكونه حفيد العم الشقيق لوالد المورث فهو بالتبعية الوارث المصاحب الوحيد وأنه رفع أمام محكمة مصر الشرعية دعوى المطالبة بالارث فهو يطلب :-

الحكم قانونا بأن تركة المرحوم الياس تويني خاضعة لأحكام الاحوال الشخصية الإسلامية وفي الموضوع وقف الفصل في الدعوى إلى حين الفصل في دعوى الارث المرفوعة منه أمام محكمة مصر الابتدائية الشرعية».

عن جلسة المورث

«من حيث ان هناك منازعات شتى عن جلسة الورث أثارها كل جماعة من جماعات المدعين بالارث فتوى المحكمة الفصل في مسألة الجنسية قبل التطرق في الموضوع».

تقول اللدعيات أن المرحوم ايلي مشيل توبنس كان يوناني الجنسية فهو من اليونان أصلا ومن تساليا منتبا وقد ولد في تراقية سنة ١٨٦٥ من أبوين يونانيين

«ومن حيث ان المدعى عليهم القريدجرجس التويني ومن معه يقولون أن المرحوم ايلي مشيل تويني أو على الأصح الياس ميخائيل تويني هو من الرعايا العثمانيين سابقا ومن يروت أصلا (لبنان) وعاش بالقطر المصري وكان رعية محلية وأن المدعى عليهم المذكورين يقولون أيضا أن اللدعيات لم يقرن أي نزاع لدى المحكمة الشرعية الابتدائية عن جنسية المتوفى المحلية وإنما تقدمن فقط في الاستئناف للمرفوع أمام المحكمة العليا

بان الى مشيل توينى للتوفى واخته والجا توينى وارदान في قائمة مختارى الجنسية المصرية من السوريين والبنانيين تحت الرقمين ٢٦ و ٢٧ وان الوزارة لم تعترف مطلقا بان الرحوم الى مشيل توينى يوناني الجنسية .

« وحيث انه لا محل للالتفات للخطاب المقدم من اللدعيات في ١٧ - ١ - ١٩٤٢ إذ أنه مجرد خطاب متعلق بمخبرات مصلحية داخلية فهو صادر من ادارة المحكمة الشرعية وموجه إلى رئيس المحكمة الشرعية ولا يمكن أن تكون له قيمة قضائية كما لا يمكن أن يغير في قرار صدرته الحكومة المصرية وهو القرار الآنف ذكره .

د ومن حيث انه ازاء ما تقدم لا يمكن أن تكون جنسية المتوفى محل نقاش .

وقد طلبت النيابة العمومية اعتبار الرحوم الى مشيل توينى (او الياس ميخائيل توينى) لبناني الجنسية .

« ومن حيث انه فوق ذلك لو كان للمتوفى جنسيتان احدهما يونانية والاخرى لبنانية باعتبارهما أحد رعايا الأراضى الثمانية قدما فلا يسمع المحكمة إلا الأخذ بالجنسية اللبنانية طبقا لروح المادة ٣٠ من لائحة التنظيم القضائي وعمالا بأحكام القانون الدولى (تنظر على الأخص المادة ٣ من اتفاقية لاهاى بشأن بعض المسائل الخاصة بتنازع القوانين في الجنسية عام ١٩٣٠) ذلك ان القانون الخاص بالجنسية المصرية الصادر في ١٩٣٦ المادة ٤ والقانون رقم ١٩ سنة ١٩٢٩ المادة ٢ نص كلاهما على حق الخيار لرعايا الامبراطورية العثمانية القديمة بالنسبة للجنسيات التي انفصلت منها . هذا فضلا عن أن القانون الدولى قد جعل من الحالة الظاهرة عند تنازع الجنسيات عنصرا جوهريا هاما

في ١٧ ديسمبر سنة ١٩٠٢ .

وعلى أية حال فإنه من المحتمل كثيرا أن المتوفى كان يدعى توينى لا توبلس كما ينتج من المستندات نفسها المقدمة من اللدعيات فقد ذكر فيها اسم المتوفى على الوجه الآتى — الياس توينى بن مشيل حفيد ديمترى وجميع أسماء المتوفى تطابق هذا البيان (ينظر في ذلك شهادة معارضة في جنسية لبنانية والعقود الخاصة بالعقارات والمطالبات المقدمة للمحكمة قدورد فيها جميعا اسم الياس بن مشيل حفيد ديمترى) أما فيما يختص بالفرق الناقش عن نهاية الاسمين فإنه فضلا عما تقدم ذكره من المستندات يتبين من الخطاب المؤرخ أول نوفمبر سنة ١٩٢٢ ومن التكميلات الأربع المقدمة من اللدعى عليهم أن اسم المتوفى مكتوب باللغة العربية الياس توينى واللدعيات لن يقدمن بأى اعتراض في هذا الشأن وربما كان ذلك لأن الخطاب المؤرخ في ١٩٢٢ محرو يد المتوفى . هذا وقد أبانت محكمة الاستئناف في حكمها الصادر في ٢٥ يناير سنة ١٩٣٦ ج . ع ٧٥٢ - ٧٥٣ ق ان المستندات الصادرة من قنصلية النيا حيث لم يكن للمتوفى أية مصلحة لا يمكن التعويل عليها ومن ثم فإن المحكمة ترى ان الحصول على هذه المستندات أمر يدعو للريبة وفقا لأوضحه محكمة الاستئناف كما أن الحرف من الوارد بالشهادة الصادرة في ١٣ ابريل سنة ١٩٠٣ من المسيوح سان بلانكا موضع ريبه كذلك ويلوح أنه أضيف إليها .

واخيرا ودون التفاتات إلى أى اعتبار آخر من حيث أن الحكومة المصرية أقرت صراحة بمذكرتها المؤرخة ٣١ - ٣ - ١٩٣٨ (تنظر صفحة ٨ من مذكرة الوزارة في ١٤ - ١ - ١٩٤٠)

بناء على الترجمة العربية للمادة ٥٤ من القانون المدني الاهلي إذ أن هذه المادة أوردت عبارة قانون الملة لتقوم مقام عبارة قانون الاحوال الشخصية الواردة في النص الفرنسي للمادة ٥٤ نفسها وعبارة قانون الدولة الوارد في المادة ٧٧ من القانون المدني المختلط .

« ومن حيث انه لا يجوز الأخذ بالنص العربي للمادة ٥٤ الآنف ذكره لأن القانونين المختلط والاهلي كتبوا باللغة الفرنسية أولا وما النص العربي إلا ترجمة لهما ولابد المسلم به أنه في حالة عدم انطباق الأصل على الترجمة يعمل بالأول دون سواء .

وفي الموضوع الذي نحن بصدده يتضمن النص الأصلي المحرر باللغة الفرنسية عبارة قانون الاحوال الشخصية التي لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تعتبر مرادفة لعبارة القانون الملى وعلى أى حال فقد جرى التقليد على وجهه النظر هذه كما استقر عليها كل من القضاة المختلط والاهلي (أنظر حكم محكمة الاستئناف المختطة في ٢٠ يونيو ١٩٣٣ بمجموعة ٤٥ ص ٣٣٢ وحكم محكمة النقض والابرار الأهلية ٣٠ - ١ - ١٩٣٥ إذ لا دخل للقانون المدني الاهلي بتنظيم الاحوال الشخصية لطوائف غير المسلمين التي كانت دائماً خاضعة لقوانين خاصة بتلك الطوائف

ولا تعتبر هذه الحقيقة التي نجد أبرز تعبير عنها في المخطوط همايوني الصادر سنة ١٨٥٦ وفي اللوائح الصادرة سواء قبل القانون المدني أو بعده لا تعتبر نوعاً من التقليد فحسب بل هي عرف دستوري حقيقي جدير بأن يراعى بكل دقة (أنظر نص المخطوط همايوني في مجموعة القوانين

(انظر المادة ٥ من اتفاقية لاهاي بشأن بعض المسائل الخاصة بتنازع القوانين في موضوع الجنسية) .

في الموضوع

وعلى أية حال فإن المحكمة ترى وقد تمرد عليها الأخذ بالجنسية اليونانية التي لا يوجد ما يؤيدها سواء من ناحية الواقع أو القانون - ان المتوفى يدخل في زمرة الأشخاص الذين ينطبق عليهم القانون المصري بالنسبة لأحوالهم الشخصية .

وبيني وبالحالة هذه أن تخضع تركة المتوفى للشرعية الاسلامية طبقاً للرأى الذي استقرت عليه محكمة الاستئناف المختطة التي فيها عدا الحكم الوحيد الذي أصدرته في ٢٧ مايو سنة ١٩٤١ - تسلم دائماً بأن الاختصاص يكون للحاكم الشرعية دون سواها في مواد التركات عند ما يختلف أصحاب الشأن

« ومن حيث ان القضاء والفقه يقضيان على الدوام بتطبيق الشرعية الاسلامية في مصر في حالة قيام نزاع على التركات التي بلا وصايا بالنسبة لغير المسلمين كما ثبت أن تطبيق الشرعية المذكورة - المسلم به إجماعاً - قد أوجد متدز من طويل نوعاً من العرف طبقت مبادئه باستمرار دون أى لبس أو إبهام (أنظر مؤلف الأستاذ حامد زكي في القانون الدولي الخاص ص ٢٧١ ومقالة التيم في الموضوع وقد نشر في مجلة القانون والاقتصاد عدد ١٢ ص ٥٤٠ - ٥٤٣ وينظر كذلك الحكم الصادر في ٩ - ٢ - ٣٦ بمجموعة ٣٨ ص ٣٨٨ والحكم الصادر في ٧ - ٤ - ٣٨ من محكمة الاستئناف المختطة بمجموعة ٤٥ ص ٢٠٣) وإذا كان حكم محكمة الاستئناف الأخير قد حاد عن هذا الرأى الثابت فقد كان ذلك

الشرعية ومن ثم للشرعية الإسلامية هو الاختصاص الوحيد الذي لا يتعداها لسواها وله صفة الإلزام وهو ما يجعل لهذا الاختصاص الإلوية بصفة مطلقة كما يحمل كل تركة خاضعة أصلاً للشرعية الإسلامية .

ووجهة النظر التي نص عليها الحكم الأخير لمحكمة الاستئناف تعطي بصفة نهائية هذا الاختصاص للقوانين التي تطبقها الطوائف بينما لا يمكن تطبيق هذه القوانين إلا بعد الاتفاق ويترب على وجهه النظر هذه أن يكون للقوانين المذكورة سلطان قبل الاتفاق وهو ما يتنافى النصوص الشرعية والمبادئ العامة كما يتنافى ما يقضى به الاختصاص الصحيح

وفوق ذلك فإنه لم تكن هناك في أي وقت مضى في مواد الموارث بالنسبة لأغلب الطوائف التميز الإسلامية قوانين تختص بالتركات التي يلا وصايا خلاف الشريعة الإسلامية

ويجدر بنا كذلك دون المحض في مناقشة لنوعية أو فنية أن نوجه النظر إلى التصير الصريح الذي أورده الشارع نفسه في المادة ١٠ وكرره في المادة ١١ من القانون التجاري المخطط فقد أضحى فيه عبارة «قانون الأحوال الشخصية» فإذا كان النص الأصلي المقرر باللجنة الفرنسية للمادة ٥٤ قد أورد عبارة قانون الأحوال الشخصية في جميع مواد القانون وجاءت المادتان ١١ و١٠ من القانون التجاري المخطط فأعادتا هذه العبارة فلن ذلك لما ثبت أن الشارع لم يشأ أن تتضمن المادة ٥٤ فرقا ما ومن ثم لا يمكن اعتبار الترجمة العربية لهذه المادة ترجمة آمنة لا تقصد اليه الشارع وهذا ويوجد في جميع القوانين التنظيمية للطوائف في مصر نص صريح لا لبس فيه أن مجالس الطوائف لا تكون مختصة في مواد

والقرارات لاجد محمد حسن بك وايزيدور فليمان ص ٩٠٨ وما بعدها)

وبما لا شك فيه أن النطق بقضي في سبيل الاستئلال على مدى نصوص القانون المدني بالاتجاه لا إلى ترجمة خاطئة بل إلى التفسيرات التي أصدرها الشارع المصري وخصوصا الوائج الطوائف وهي الصادرة بدالقانون المدني الأهلى الذى وضع سنة ١٨٨٣ فهذه اللوائح تصبح متناقضة عديدة الجدوى إذا أخذنا بالتفسير القائم على النص الربى الخاطيء للمادة ٥٤

يضاف إلى ما تقدم أن المبدأ المعمول به عند الصرض لتفسير القوانين يقضى بأن يكون للنص الخاص المخالف للقانون العام الغلبة على هذا القانون في حالة تناقضهما .

ومن حيث ان واضع القانون المدني لم يفكر مطلقا ولا يمكن أن يكون قد فكر في الصرض لمسألة الموارث لغير المسلمين وخصوصا مع وجود لائحة طائفة الاقباط الارثوذكسين الصادرة قبل القانون بسنة أشهر وازاء تقليد متأصل حتى قبل المخطأ هما بونى الصادر في ١٨٥٦ (أنظر البحث القيم للدكتور حسن بغدادى وعنوانه تأصيل التفرقة بين قوانين الأحوال الشخصية والعينية في مصر صفحة ١٦٥ حيث استشهد بما قاله جاتسكى الذى سبق له بحث الموضوع قبل إنشاء المحاكم المخططة وبعده الذى أكد بناء على ما قبله من أبحاث ان الأحوال الشخصية لغير المسلمين في مصر ما عدا الزواج كانت خاضعة دائما للشرعية الإسلامية)

وليس الاختصاص المخول لمحاكم الطوائف في الواقع إلا على سبيل التحكيم المحض وهوما يجعل للقوانين التي تطبقها صفة اختيارية ولذا فإن الاختصاص المخول للمحاكم

التركات التي لا وصا بها إلا إذا اتفق جميع الموصون على ذلك ومن ثم يكون الاختصاص للمحكمة الشرعية كلها كان هناك نزاع بين الموصون (أنظر نصوص تلك القوانين التنظيمية في مجموعة القوانين والوائح للاستاذين أحمد حسن بك وفلدمان ص ٩١٤ وما بعدها والمجموعة الدائمة للتشريع باب الطوائف الدينية)

د ومن حيث أن المادة ١٦ من لائحة طائفة الإقباط الأرثوذكسين تنص اتفاق الخلفاء ليحقق الاختصاص التحكيمي للمجلس إلى وأن مالا يميز العقل القول أن صفة هؤلاء معين بمقتضى القانون الملحق تطبيقه على الاتفاق

والواقع أن الشارع استعمل عبارة الخلفاء لتعيين الأشخاص للمقتضى اتفاقهم لا إعطاء الاختصاص للمحكمة الطائفية في مواد الوارث و تارة أخرى عبارة أصحاب الشأن دون أن يقول أنهم الورثة وفعلا للشرعية الدينية التي تطبقها تلك المحاكم

وإيراد التعبير على هذه الصورة له مدلوله إذ أنه التعبير الوحيد الذي يتفق وحقيقة ما قصد إليه الشارع عبارة الخلفاء أو أصحاب الشأن لا يمكن أن يفهم منهما مع تفسيرهما بأوسع معنى إلا أولئك الذين لهم حق الوراثة بمقتضى القوانين المتنازعة.

هذا والخلفاء أو أصحاب الشأن لا يمكن أن يكونوا إلا الورثة طبقا للشرعية الإسلامية لانه إذا فرض أن القانون يحسم اتفاق الورثة الذين تعترف شرائعهم الدينية بصفتهم هذه يكون نص الواضع السالفة الذكر عديم الجدوى ويصبح النظام غريبا إذ أن جميع هؤلاء الورثة لهم كل المصلحة حتى مع عدم وجود نص في أن يقدموا إلى محاكمهم الطائفية الخاصة وهذا

لا يكون الاتفاق الذي نحن بصدد مفهومه بصورة معقولة مطابقة لحقيقة الحال إلا إذا كانت صفة أحد الطرفين كوارث متزجا بها في الشريعة الإسلامية أو إذا كان التصيب الذي يختص بهذا الوارث بموجب الشريعة الإسلامية يزيد عن نصيبه في التركة بناء على شريعته الدينية وهكذا بهذا الشرح لا يمكن أن يكون مقصودا ببارئ أصحاب الشأن والخلفاء إلا أولئك الذين لهم مصلحة ما في التمسك بالشرعية الإسلامية التي تعتبر القانون العام في مواد الوارث في مصر بالنسبة لجميع الرعايا مهما كانت ملتزم (أنظر حكم محكمة النقض الأهلية الصادر في ٣٠ مايو ١٩٣٥ المنشور في مجلة المحاماة عدد ١٦ ص ١٢٦) وقد أقر هذا المبدأ وهو أن تركات المصريين الغير مسلمين تخضع لمبادئ الشريعة الإسلامية إلا إذا اتفق الورثة المعترف بصفتهم في هذه الشريعة ذاتها على غير ذلك

هذا هو المبدأ الوحيد الذي أقره وقبله الشارع المصري

ولو أن الشارع قصد إلى غير ما تقدم لكان قد عبر عن مراده تعبيراً آخر وبناء على هذا المبدأ تكون المحكمة الشرعية هي المحكمة الوحيدة ذات الولاية العامة وإذا وقع خلاف بين الطرفين غير المسلمين - ويمكن أن يقوم نزاع بين الطرفين ليعول دون اختصاص الطائفة بالنظر في النزاعات والمسائل المتعلقة بالوراثة.

ولذا قلن المحكمة الشرعية بمحكمها الصادر في ٩ مايو ١٩٣٨ فصلت نهائيا في النزاع القائم بين ورثة المرحوم إلى تويني ولا تملك هذه المحكمة أى حق يحولها بحث حكم صادر من المحكمة الشرعية المختصة ومن ثم لا يسعها إلا

المحكمة الشرعية بدستة ١٩٤٠ لانه فضلاء عن أنه لم يقدم بأى دليل لاثبات صفته كوارث فانه لا يملك أن يؤجل حل هذا النزاع الذى الذى سبق أن فصلت فيه المحكمة الشرعية ولو كان على المحكمة وقف الفصل فى الدعوى كلما تقدم خصم ثالث للمحكمة الشرعية لاثبات صفة وراثة مزعومة لاصبح موضوع الدعوى مملفا الى مالا نهاية

« وحيث ان المحكمة نظرا لعدم تحديد الانصبة المستحقة للمدعى عليهم ولا أعيان التركة ترى الاحتفاظ لهؤلاء بحق تحديد دعوى مستقلة ورفض طلبات المدعيات لعدم قيامها على أساس

(قضية السيدة أولجا ميغيل تريوس وآخرين ضد لاس غليل الترونى وآخرين رقم ٧٨١٧ سنة ٦٣ ق رئاسة جناب السيد موريس حى وى وعضوية صاحب القرة محمد عبدالمعتم رياض بك والاستاذ حلى مكرم حيد وحضور صاحب القرة عدلى بك اندراوس وكبل النيابة)

إحترامه وهذه قاعدة ثابتة يجب الأخذ بها احتفاظا لوحدة المبادئ فى مواد الموارث « ومن حيث ان النيابة العمومية طلبت تطبيق شريعة الروم الارثوذكسيين « ومن حيث ان المحكمة ترى استنادا الى الاسباب الآتية شرحها السير على ما استقر عليه القضاء بشأن اختصاص المحكمة الشرعية بالنظر فى مسائل التركات التى بلا وصايا لغير المسلمين فى حالة اختلاف أصحاب الشأن

« ومن حيث ان المدعيات من جهة أخرى هن اللاتي تقدمن للمحكمة الشرعية لاستخراج اشهاد شرعى بالثبات وراثتهم للمتوفى وجئن فيما بعد يدفنهن بعدم اختصاص المحكمة الشرعية بالنظر فى تركة مورثهن .

« ومن حيث انه يتعين الحكم بعدم جواز قبول طلب تدخل نجيب توينى الذى يدعى بأنه الوارث الوحيد للمتوفى ورفع دعوى أمام

بحث

للدكتور السيد علي المغازي

المدرس بكلية الحقوق بجامعة فؤاد الأول

تعليقا على حكم محكمة النفذ الصادر في القضية رقم ٣٥ سنة ١١ ق الدائرة المدنية الصادر في ٨ يناير سنة ١٩٤٢ والنشور بمجلة المحاماة المزدان الأول والثاني من السنة الثالثة والعشرين صفحة ٧٠ رقم ٣٨

الوقائع

تتلخص الوقائع في أن اللطون ضده أقام ضد الطاعنين وجمعية المواساة دهمى أمام محكمة الاسكندرية الابتدائية الأهلية قال في صحتها ان جمعية المواساة الاسلامية بالاسكندرية أعلنت عن عملية « نصيب » لحسابها وطرح في هذه العملية عمارة قيمتها ٢٥٠٠٠ جنيهًا ومقرها بمحلة الرمل بالاسكندرية لتكون من نصيب صاحب « النمرة » الأولى وحددت للسحب يوم ١١ مايو سنة ١٩٣٨ ثم أرجأته إلى ٢٠ يولييه من السنة نفسها وأنه اشترى مع الطاعن الأول ورقة من أوراق هذا « النصيب » تحمل الرقم ١٧٤١٤ لتكون مناصفة بينهما وان الشراء كان بحضورهما معا في يوم ٥ يولييه سنة ١٩٣٨ من مكتب بريد الزقازيق وان كلا منهما قد دفع نصيبه في هذه الشركة وانهما اتفقا على أن تبقى الورقة تحت يد الطاعن المذكور الذي تجمعه به صلة قرابة إذ هو ابن عم شقيق له ومقيم معه في دار واحدة وأنه عند اجراء السحب ظهر أن رقم « النمرة » الراجعة للجائزة الأولى أي العارة هو ١٧٤١٤ الذي تحمله الورقة التي اشترىها وأنه بمجرد أن ظهرت هذه النتيجة نجح الطاعن الأول حق اللطون ضده وأنكر نصيبه في هذا الربح فما كان من هذا الأخير إلا أن يادر بانذار الجمعية للاحتفاظ بحقوقه وشفع ذلك بتبليغ النيابة العمومية لتقوم بسؤال الذين يتصلون بهذه العملية وأنه إزاء هذا يطلب الحكم بصفة مستعجلة بتعيين حارس قضائي على العارة التي ربحها الورقة المشتراة لكي يتسلها ويديرها حتى يتم الفصل نهائيا في النزاع

كما يطلب القضاء له بأحقية في نصف العمارة المذكورة باعتباره صاحب النصف في ورقة « النصيب » .

وأمام المحكمة طلب الطعون ضده إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات قيام الشركة في الورقة الراجعة ودفع الطاعنون بعدم جواز ذلك .

وقضت محكمة أول درجة بتاريخ ٢٩ مايو سنة ١٩٣٩ برفض دعوى الطعون ضده واستندت في حكمها إلى أن الشركة التي يدعيها المدعى في تذكرة « النصيب » قيمتها قد تحددت بقيمة العمارة التي كتبها هذه التذكرة فلا يمكن والحالة هذه إثبات قيام هذه الشركة بنظر الكتابة .

استأنف الطعون ضده هذا الحكم وقضت محكمة الاستئناف بتاريخ ٢٩ إبريل سنة ١٩٤١ بجواز إثبات الدعوى بمجيب الطرق القانونية وبإحالة الدعوى على التحقيق . وبنت محكمة الاستئناف قضاءها على أن الشركة التي قامت بين الطاعنين الأول والطعون ضده لتحديد قيمتها وقت نشوئها لا وقت قيام النزاع عليها وأنه من المقرر قانوناً في الشركات المدنية أنها تقدر بمقدار رأس المال المكتتب به ولا يدخل في ذلك ما قد تأتى به من الأرباح أو ما يصيبها من الخسارة وأنه في الشركة في ورقة « النصيب » لا عبرة بما يصيب الورقة من الخسارة الجائزة الأولى أو غيرها إذ الكسب ليس إلا مجرد أمل معلق على محض الصدفة .

لمن المدعى عليهم في هذا الحكم بطريق النقض وحكمت محكمة النقض بقبول الطعن شكلاً وفي موضوعه بنقض الحكم الطعون فيه وبإعادة الدعوى إلى محكمة استئناف مصر لتحكم فيها من جديد دائرة أخرى . وقالت المحكمة في أسباب الحكم :

« وحيث ان ما يجب ملاحظته أولاً أنه إذا رُمى المتعاقدون في اتفاق إلى غرض معين تحقق فيما بعد ثم تنازعوا في الاتفاق ذاته من حيث وجوده كانت العبرة في تقدير موضوع النزاع لتطبيق قواعد الإثبات بقيمة ذلك الفرض الذي تحقق ولو ادعى الخصم أن قيمة مساهم به المتعاقدون جميعاً في سبيل ذلك هو من النصاب الجائز إثباته بالبينة .

« وحيث ان السبق من أوراق الدعوى أن مارمت اليه جمعية المؤاساة في إصدارها ورق النصيب الذي كانت منه الورقة التي رجحت العمارة هو على منوال ما ترمى اليه الجهات الخيرية بوجه عام من إصدارها أوراق النصيب طبقاً لقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٠٥ وهو ينحصر في غرضين أولهما استفادة هذه الجهات من جزء من البائعات المتجمعة لاحتاجها في أوجه نافعة وثانيهما فوز بعض مشترى هذه الأوراق بالجوائز المدونة بها حثاً لهم على شراء هذه الأوراق وتشجيعاً لهم على اقتنائها

بشن بنحس بأمل الفوز بأحدى الجوائز . ومؤدى هذه العملية أن كل مشتر لورقة أو أكثر يساهم بحصة ضئيلة بنسبة ما اشتراه في الأعمال الخيرية للجهات المرخص لها بإصدار ورق النصيب كما يساهم في الجوائز التي ترجمها الأرقام المسحوبة . وبهذا الوضع تكون الجائزة عبارة عن مساهمة من صاحب الورقة نفسه ببعض ماله ثمناً لشرائها وبعض ماله من الدين اقتنوا ورق النصيب وارتضوا من يادى الأمر أن يحملوا هذه المساهمة عرضة للتضحية مقابل مالههم من أمل الربح وتكون النتيجة في ذلك أن الورقة الراجعة تستحيل بمجرد إعلان نتيجة السحب إلى صك بالجائزة المخصصة للدرجة سحبها ويكون من حق حامل الورقة مطالبة الجهة التي أصدرت ورق النصيب بتلك الجائزة بقدر ما كانت أو عينا مينة .

« وحيث أنه بناء على ما تقدم تكون الجائزة هي في الواقع موضوع التعاقد والنقض المقصود منه سواء بين مشترى الورقة والهيئة التي أصدرت ورق النصيب أو بينه وبين من يدعى مشاركته فيها أما ورقة النصيب الراجعة فهي سند الجائزة ومظهرها الوحيد ولا تكون الجائزة مستحقة بدون وجودها وأما قيمة الورقة المدفوعة فعلا فلا وجود لها في ذاتها إذ أصبحت مستهلكة في الجوائز وفي الأغراض التي من أجلها أصدرت أوراق النصيب .

« ولما كانت أوراق النصيب غير اسمية فهي لا تعدو أن تكون سندا لحامله بقيمة الجائزة المربوطة وإذا كانت المبرة في ملكية هذا الضرب من السندات بمميزات فان صاحب الحق في المطالبة بالجائزة هو من يكون بيده تلك الورقة الراجعة فإذا ما ادعى أحد استحقاق الجائزة كلها أو بعضها بعد السحب في غير حالتى السرقة والضياع تعين مراعاة أحكام القانون تبعاً لقيمة المطالبة لا بالنسبة للحكمة المختصة بحسب بل بالنسبة لقواعد الإثبات أيضاً بحيث إذا كانت قيمة المدعى به متجاوزة ألفه قرش كان الإثبات بالكتابة أمراً لا مناص منه مجلاً بالمادة ٢١٥ من القانون المدني .

« وحيث أنه لما توضح تكون محكمة الموضوع بقضائها بإحالة الدعوى إلى التحقيق بناء على تقدير قيمة الورقة الراجعة بشن شرائها لا بقيمة الجائزة المكتسوبة قد أخطأت في تكييف وقائع الدعوى وفي تطبيق القانون على التكييف الصحيح لما ولنا يتعين نقض الحكم . »

تعليق :

لحل محكمة النقض قد أصابت في هذا الحكم ولكننا لا نوافقها على ما ذهبت إليه في تعليقه

وسيتبين فيما بعد أن أسبابه لا تخلو من غموض وإنما ليست على كثير من الدقة .
مدار هذه الدعوى على نقطتين :

(الأولى) هل العبرة في تقدير الشيء للتنازع عليه بقيمته وقت التعاقد أم بقيمته وقت التقاضي ؟

اختلف الفقهاء الفرنسيون في هذه المسألة وانقسموا الى فريقين فيرى جمهورهم أن العبرة بقيمة الشيء المتنازع عليه وقت التعاقد لا وقت الدعوى ^(١) . ويستند هذا الفريق الى نص المادة ١٣٤١ من القانون المدني إذ فيها يلزم المشرع للمتاعدين بتحرير سند متى زادت قيمة الشيء عن ١٥٠ فرنكا ^(٢) وليس تحريم الاثبات بالبينة في هذه الحالة إلاجزاء من يخالف أمره . وظاهر أن تحرير السند يكون وقت التعاقد فلا بد إذن من الرجوع الى تاريخ العقد لمعرفة ما إذا كانت قيمته قد تجاوزت حينذاك ١٥٠ فرنكا أم لا وبمارة أخرى لمعرفة ما إذا كان من الواجب تحرير سند أم لا . فإذا كانت القيمة لا تزيد وقت العقد عن ١٥٠ فرنكا كان للمتعاقدان في حل من عدم تحرير سند وبما جاز الاثبات بالبينة حتى ولو زادت قيمة الشيء وقت التقاضي على هذا المبلغ . ولوقلنا بأن العبرة بالقيمة وقت التقاضي لسكان الجزء الذي وضعه القانون غير عادل إذ يصح أن ترتفع قيمة الشيء بعد التعاقد بسبب ظروف لم تكن في الحسبان كما لو تعاقد شخص مع آخر على أن يشتري منه مقفولا بمبلغ ١٤٠ فرنكا ثم زادت بعد ذلك قيمة الشيء للبيع الى ١٧٠ فرنكا . فإذا امتنع البائع عن التسليم كان للمشتري مطالبة بذلك وله في هذه الحالة إثبات دعواه بالبينة إذ يكون من السلف أن نستلزم منه الاثبات بالكتابة لأنه لم يكن ملزما بتحرير سند وقت العقد ولم يكن في إمكانه التنبؤ بقيمة الشيء وقت النزاع . أما إذا كانت القيمة وقت العقد تزيد على ١٥٠ فرنكا فانه يكون من الواجب على حسب المادة ١٣٤١ تحرير سند فان أهل المأثر ذلك فانه يكون قد خالف أمر القانون ولا يقبل منه الاثبات بالبينة حتى ولو انخفضت القيمة فأصبحت وقت الدعوى ١٥٠ فرنكا أو ما دون ذلك .

(١) انظر بودرى لكستري وبارد جزء ١٥ رقم ٢٥٣٠ ، لوران جزء ١٩ رقم ٤٤٢ ،
بلايول المختصر طبعة ١٩٢٦ جزء ٢٠ رقم ١١٢٦ ، لارمبييه جزء ٦٠ تعليقاته على المادة ١٣٤١ ،
جوسران جزء ٢ ص ١١٠ ، أوبري ورو جزء ١٢ رقم ٧٦٢ ، دالوز العملي جزء ٩ تحت اثبات
ص ٤٥٠ رقم ١٠٦٣ .

(٢) رفعت هذه القيمة في التصديل الجديد الى ٥٠٠ فرنكا

ويؤيد هذا الرأي ما جاء في المادة ١٣٤٤ من القانون المدني الفرنسي التي تحرم الاثبات بالبينة ولو كانت قيمة الدعوى أقل من ١٥٠ فرنكا اذا كان الدعي به باقيا من مبلغ يزيد على ١٥٠ فرنكا أو جزءا منه لأنه كان يجب على الدائن في هذه الحالة أن يستلزم من مدينه سندا كتابيا ولما لم يأتمر بما أمر به القانون حق عليه الجزاء وهو الحرمان من الاثبات بالبينة .

ولقد أخذ بهذا الرأي قضاء المحاكم في فرنسا (١)

ويرى الفريق الآخر أنه يجب مراعاة القيمة وقت التعاقد ووقت التقاضي معا . وحججهم أن المحكمة في وضع المادة ١٣٤١ هي خشية فساد دمة الشهود واحتمال ارضائهم اذا زادت القيمة على مبالغ معين (٢) . ويرد أصحاب الرأي الأول على هذا بأن الخوف من ارضاء الشهود وان كان من العوامل التي حدث بالمشرع الى تقييد الحالات التي يجوز فيها الاثبات بالبينة إلا أنه عامل ثانوي إذ المحكمة الجوهرية هي رغبة المشرع في تقليل المنازعات بين الأفراد (٣) . ولو كان الأمر كما يدعى أصحاب الرأي الثاني أي لو كانت خشية التواء دمة الشهود هي المحكمة الوحيدة في وضع المادة ١٣٤١ لما رأينا المشرع يستبعد الاثبات بالبينة في حالات قيمة الدعوى فيها لا تتجاوز نصاب الشهادة كما في المادة ١٣٤٤ ويجيزه في حالات تزيد قيمته النزاع فيها على ١٥٠ فرنكا . فالمشرع لم يزد مجال من الأحوال أن يضع تسهيرا لقيمة الشهود (٤) ولكنه أراد أن يقرر قواعد للاثبات يجب على المتعاقدين مراعاتها وقت التعاقد للعمل بها وقت النزاع (٥) .

ولقد استند بعض القائلين بالرأي الثاني الى نص المادة ١٣٤٢ من القانون المدني الفرنسي التي يقتضاهما يجب أن تصاف الفوائد الى الأصل فاذا زادت المبلغ عن ١٥٠ فرنكا لا يقبل الاثبات بالبينة (٦) . فاذا كانت الدعوى مرفوعة بمبلغ ١٦٠ فرنكا مثلا منها ١٤٠ أصل و ٢٠

(١) نقض ٥ يناير سنة ١٨٧٥ (سيري ٧٥ - ١ - ٧٢ ، دالوز ٧٧ - ١ - ٣٩) ، نقض ٩ مايو سنة ١٩٠٤ (سيري ١٩٠٤ - ١ - ٣٢٠) وانظر أيضا الاحكام الحديثة التي سنذكرها عند الكلام في المسألة الثانية .

(٢) بونيه رقم ١٦٤ ، ماركاديه على المادة ١٣٤٢ ، كايان جزء ٢ ص ٢٢٣ - ٢٢٤

(٣) جوسران جزء ٢ ص ١١٠ - بودري لكنتري وبارد جزء ١٥ رقم ٢٥١٧

(٤) لوران جزء ١٩ رقم ٣٩٦ ، بودري لكنتري وبارد جزء ١٥ رقم ٢٥٣٠

(٥) بلانزول (المختصر) جزء ٢ بند ١١٣٦ ، ذهني بك المداينات الجزء الاول ص ٣٨٠

(٦) كايان جزء ٢ ص ٢٢٤

فوائد فانه على حسب هذه المادة لا يجوز اثبات هذه الدعوى بشهادة الشهود . ويستخلص من هذا في نظر هؤلاء المؤلفين أنه اذا زادت القيمة عند رفع الدعوى عن ١٥١ فرنكا وجب الالاباث بالكتابة ولو كان أصل الدين وقت العقد يدخل في نصاب الشهادة وبعبارة أخرى أن العبرة في تقدير الشيء المتنازع عليه ليست بقيمته وقت التعاقد فحسب ولكن بقيمته وقت التقاضي أيضا . ولكن فات هؤلاء أن المادة ١٣٤٢ المذكورة تنص على واقعة مزدوجة *Fait complexe* فاذا أقرض زيد عمرو مبلغ ١٥٠ فرنكا بفوائد ٥ ٪ فانه لا يمكن القول بأن قيمة هذا الالتزام وقت التعاقد كانت ١٥٠ فرنكا فقط لأن عمرو علاوة على هذا المبلغ مدين بالفوائد وهي من الملحقات القادرة وقت العقد والتي يجب اضافتها الى الأصل كما سيحيى (١) . فقيمة الدين اذن تربو على نصاب الشهادة وعلى هذا يجب على زيد أخذ سند كتابي على مدينه فاذا لم يفعل كان مخالفا لأمر المشرع ولا يقبل منه الالاباث بالبينة (٢) . ومن هذا يتضح أن المادة ١٣٤٢ ليست إلا تطبيقا للمادة ١٣٤١ .

و يستخلص مما تقدم أن العبرة على حسب الرأي الراجح في فرنسا بقيمة الشيء المتنازع عليه وقت التعاقد فاذا زادت هذه القيمة أو نقصت بعد ذلك فان هذا لا يؤثر في وجوب تقديم دليل كتابي أو عدمه .

وهذا أيضا هو الرأي الذي قال به جمهور الشراح في مصر (٣) . ويصح أن يعترض عليه عندنا بما جاء في صدر المادة ٢١٥ من القانون المدني : « في جميع المواد ماعدا التجارية اذا كان المدعى به عبارة عن تقود . . . الخ » لأن عبارة (المدعى به) قد قيد أن المشرع أراد أن تكون العبرة بقيمة الشيء وقت التقاضي . ولكن هذا الاعتراض مردود بدليل ما جاء بعد ذلك في المادة ٢١٥ نفسها : « فالإخصاص الذين لم يكن عندهم مانع منهم من الاستحصال على كتابة مثبتة للدين . . . الخ » فهذه العبارة تكشف لنا عن قصد المشرع بشكل لا يدع مجالا للشك لأن الكتابة لا تكون إلا وقت التعاقد . ومن جهة أخرى فظاهر لمن يرجع الى النص الفرنسي للمادة ٢١٥

(١) لوران جزء ١٩ ص ٤٦٩

(٢) لوران جزء ١٩ رقم ٤٥٣

(٣) عبد سلام ذهني بك . الجزء الأول في الآلة ص ٣٧٩ ، نشأت بك رسالة الالاباث بند ٥٧ ، مذكرات الالاباث لأحمد أمين بك ص ٦٩ ، الموجز في الالتزامات السنهوري بك ص ٩٩٨ ، هاليون الجزء الأول ص ٤٠٧

أن الترجمة العربية أساءت التعبير حين قالت « اذا كان المدعى به » لأن الأصل الفرنسى يقول :
 ... et quand il s'agira de sommes ou valeurs superieures á
 1000 P T ... etc . ومعناه : « اذا كان الأمر يتعلق بما قيمته أكثر من ألف قرش » .

هذا جوهر ما قيل في هذه المسألة وما كان أخرى محكمة النقض في الحكم الذى نحن بصدده
 أن تناقش هذين الرأيين وأن تقطع في هذا الموضوع بصفة واضحة جلية مدعمة رأيها بما تراه من
 الحجة . ولكنها لم تقبل إذ أخذت بالرأى المرجوح دون أى تدليل صحيح فقالت في الحيثية
 التى قبل الأخيرة : « تبين مراعاة أحكام القانون تبعاً للقيمة المطلوبة لا بالنسبة
 للمحكمة المختصة بحسب بل بالنسبة لقواعد الأثبات أيضاً بحيث إذا كانت قيمة المدعى به
 متجاوزة ألف قرش كان الأثبات بالكتابة أمراً لا مناص منه عملاً بالمادة ٢١٥ من القانون
 المدنى » بعد أن قالت في حيثية سابقة : « وحيث أن ما يجب ملاحظته أولاً أنه إذا رُمى
 المتعاقدون في اتفاق إلى غرض معين تحقق فيما بعد ثم تنازعوا في الاتفاق ذاته من حيث وجوده
 كانت المبرة في تقدير موضوع النزاع لتطبيق قواعد الأثبات بقيمة ذلك الفرض الذى
 تحقق الخ » وكل هذا لا يخلو من غرض علاوة على ما به من مخالفة للقواعد
 القانونية الصحيحة ولروح المادة ٢١٥ نفسها كما يتضح مما تقدم .

(الاثانية) هل تقدر قيمة الشركة في « النصيب » بثمان الورقة أم بقيمة المصصة التى ربحتها
 هذه الورقة ؟

قلنا إن المبرة في تقدير الشيء المتنازع عليه بقيمته وقت التعاقد ولكن يجب أن نلاحظ
 أن هذه القيمة تدخل فيها قيمة الملحقات إذا كانت مقدرة وقت العقد سواء كانت محقة
 كالفوائد أو محتملة كالشرط الجزائى . ولم ينص القانون على ذلك صراحة إلا فيما يتعلق بالفوائد
 (المادة ١٣٤٢ من القانون المدنى الفرنسى) ولكن ليس هناك من شك في أنه أراد أن يضع
 قاعدة عامة . وقد انعقد الاجماع على ذلك في فرنسا^(١)

أما في مصر فنظراً لعدم وجود نص يقابل المادة ١٣٤٢ من القانون المدنى الفرنسى فقد
 قام خلاف على وجوب الأخذ بالبدا الذى تنطوى عليه هذه المادة فقال المرحوم أحمد
 أمين بك : « إن العمل بمقتضى المبدأ الذى تقرره المادة ١٣٤٢ في مصر محل شك كبير فضلاً عن

(١) بودرى لكسترى وبارد ١٥ رقم ٢٥٤٠ ، لوران ١٩ رقم ٤٥٣ ، بلانول المختصر
 جزء ٢ رقم ١١٢٨ ، قض ٥ يناير سنة ١٨٧٥ سالف الذكر .

أن المادة ٣٠ من قانون المرافعات تقرر صراحة بأنه في تقدير قيمة الدعوى بشأن الاختصاص لا يضاف إلى الأصل ما يكون قد استحق قبل رفع الدعوى من التوضيحات والقوائد والخسائر والمصاريف والمهمات الأخرى . وهذا النص ولو أنه خاص بمسائل الاختصاص إلا أنه يفيد أن نية الشارع منصرفه إلى اعتبار الأصل دون التفرع في الإثبات إذ لا يمكن أن يكون عمل الشارع صادرا إلا عن رغبة واحدة ليكون التناسق متوافرا بين النصوص « (١) ويرى دى هلتس أن نص المادة ١٣٤٢ ليس له ما يبرره منطقيا (٢) . غير أن الرأي المتفق عليه عند جبهة الشرائع هو الأخذ بالمبدأ الذي تقررته المادة ١٣٤٢ المذكورة (٣) .

أما إذا كانت للمصحات مما لا يمكن تحديده وقت التعاقد فالبقرة بقيمة الأصل وحده كما هي الحال في الشركات المدنية فإنها تقدر بتقدير رأس المال ولا يدخل في ذلك ما قد أتى به من الأرباح لأن هذه الأرباح علاوة على أنها غير محققة فإنها لا يمكن تقديرها مقدما (٤) . فإذا كان رأس مال الشركة يزيد على النصاب الجائزة فيه الشهادة (١٠ جنبيات في مصر أو ١٥٠ فرنكا في فرنسا) وطالب أحد الشركاء بنصيبه في الربح ففي هذه الحالة لا يقبل منه الإثبات بالبينة ولو كان للبيع المطالب به لا يزيد عن ١٠ جنبيات أو ١٥٠ فرنكا . وبالعكس إذا كان رأس المال لا يزيد عن عشرة جنبيات جاز للشريك إثبات نصيبه بشهادة الشهود ولو كان هذا النصيب يربو على للبيع المذكور . ولقد نصت المادة ١٨٣٤ من القانون المدني الفرنسي صراحة على أن كل شركة مدنية يزيد موضوعها عن ١٥٠ فرنكا يجب تحرير سند بها أي يجب إثباتها بالكتابة . والمقصود بموضوع الشركة مجموع الحصص وقت تكوينها . ولقد أصاب المشرع المصري إذ لم يأخذ بنص يقابل هذه المادة لأنها ليست إلا تطبيقا للقاعدة العامة التي جاءت بها المادة ١٣٤١ / ٢١٥ .

ويتضح مما تقدم أن أساس التفرقة بين القوائد والشرط الجزائي من جهة وبين الأرباح في الشركات المدنية من جهة أخرى أن الأولى يمكن تقديرها وقت التعاقد والتالي يجب أن تدخل في حساب المتعاقدين حينذاك أما الأرباح فهي أولا غير محققة أي أنها متروكة للظروف وثانيا

(١) راجع مذكرات أحمد بك أمين في الإثبات .

(٢) دى هلتس - جزء ٣ ص ٤٣٨ .

(٣) ذهب بك التعديلات الجزء الأول في الأئمة ص ٣٨٢ ، نشأت بك رسالة الإثبات بنود

٥٩ - ٦٠ - ٦١ مكرر ، الموجز في الالتزامات السنهوري بك ص ٦٩٩ .

(٤) بودري مقدم الذكر بند ٢٥٣١ ، ٢٥٤٢ ، لارميه جزء ٦ ص ٤١٣ .

لا يمكن تقديرها وقت المقد ليعرف المتعاقدون اذا كان من الواجب تحرير سند أم لا (١). ولكن ان صح هذا بالنسبة الى الشركات العادية يمكن القول به بالنسبة الى الشركة في ورقة النصيب ؟ أنيس لهذه الأخيرة ما يميزها عن الشركات العادية ؟ وبعبارة أخرى هل الدبرة في مثل هذه الشركة بضمن الورقة أم بقيمة الجائزة ؟ هنا نشأ الخلاف فقد رأت محكمة النقض في الحكم الذي نعلق عليه أن الدبرة بقيمة الجائزة (٢) إذ هي في الواقع موضوع التعاقد والنقض المقصود منه سواء بين مشتري الورقة والميثة التي أصدرت ورق اليانصيب أو بينه وبين من يدعى مشاركته فيها وهذا هو الرأي الذي أخذ به تشأت بك (٣). ولكن اعتبار المبلغ أو الجائزة المأمول كسهما موضوع المقد أمر لا يمكن منطقيا التسليم به . وهو من الوجهة القانونية لا يتفق مع تعريف رأس المال في الشركات و يؤدي الى الخلط بين موضوع الشركة والنقض منها (٤) وأخيرا يصح الاعتراض على هذا الرأي بأنه اذا افترضنا قيام النزاع على ملكية الورقة قبل اجراء السحب كان معيار التقدير المبلغ المؤدى ثمنها ولا يصح أن يختلف الالاباث اذا قام النزاع بعد السحب وكانت هذه الورقة هي الراجحة (٥).

و يرى أغلبية الشراح في فرنسا أن الدبرة بضمن الورقة لا بقيمة الجائزة (٦). ويرى هذا أيضا هالتون وذهني بك (٧). ولقد أخذ القضاء الفرنسي بهذا الرأي فأصدرت محكمة النقض الفرنسية في ٥ يناير سنة ١٨٧٥ الحكم الذي سيمت الاشارة اليه . وكانت الدعوى متعلقة بشركة في سهم تقل قيمته وقت انعقادها عن نصاب الشهادة ويدور النزاع على ربح له يزيد عن ذلك النصاب فقضت المحكمة بمجواز اثبات هذه الشركة بالبينة (٨) وأصدرت المحاكم الفرنسية حديثا عدة أحكام

(١) بودرى رقم ٢٥٤٢.

(٢) رسالة الالاباث للشتأت بك رقم ٦١ مكرر

(٣) لارمبيير جز ٦٠ ص ٤١٣ رقم ١٥

(٤) مذكرة النيابة في القضية - المحامي العدد الاول السنة السادسة ص ١٢.

(٥) بلانيول المختصر جز ٢ رقم ١١٢٧ ، بودرى جز ١٥ رقم ٢٥٣١ وما به من المراجع

(٦) هالتون جز ١ ص ٤٠٨ - ذهني بك المداينات ص ٣٨٢ وذهني بك يرى ان في ذلك

خطورة لا تخفى اذا سقط التناسب بين قيمة الربح وأصل المال المتعاقد عليه

(٧) سيمى ١٨٧٥ - ١ - w — "La mise en société d'une action industrielle : w — inférieure à 150 francs peut être prouvée par temoins, alors même que, par suite d'un tirage au sort, l'action aurait bénéficié d'une prime considérable (dans l'espèce, un lot de 60,000 francs)."

تتعلق باليات بالمشاركة في أوراق النصيب قضت محكمة لان (Lyon) في ٣ نوفمبر سنة ١٩٣٤ بأنه اذا اتفق شخصان على الاشتراك في شراء ورقة نصيب وطني (loterie nationale) فان هذا الاتفاق يعتبر عقد شركة يمكن اثباته بشهادة الشهود طبقا للمادة ١٨٣٤ مادام مجموع المحصن لا يربو على ٥٠٠ فرنكا وذلك بغض النظر من الارباح الاحتمالية والتغير المقدرة التي يصح توقعها^(١). وفي حكم بتاريخ ١٠ يولييه سنة ١٩٣٤ أجازت محكمة سيدان (Sedan) لشخص أن يثبت بالبينة أنه ساهم بمبلغ اثني عشر فرنكا ونصف (١٢.٥٠) في شراء ورقة نصيب وطني مع آخرين ولو أن هذه الورقة ربحت ١٠.٠٠٠ فرنكا وكان نصيبه في هذا المبلغ ١٢٥٠ فرنكا^(٢) وحكمت محكمة استئناف مونتيلييه في ٢١ ابريل سنة ١٩٣٧ بأنه يمكن تكوين شركة محاصة للاشتراك في شراء ورقة نصيب وطني وأن وجود هذه الشركة و بالتالي التزام من قبض الجائزة بإعطاء كل من الآخرين نصيبه يمكن اثباتهما بالشهود^(٣)

وهكذا تطبق المحاكم المادة ١٨٣٤ من القانون المدني الفرنسي على الشركة في ورقة النصيب كما لو كانت شركة عادية ونحن لا نوافق على هذا لأن هناك فارق جوهري بين الشركة العادية

(١) دكتور الأسبوع ١٩٣٥ ص ٦٤ : "La convention verbale intervenue entre deux personnes qui achètent en commun un billet de la loterie nationale est un contrat de société. La preuve de l'existence d'un tel contrat peut être faite par temoins, aux termes de l'art 1834, dès l'instant que les apports réunis sont inférieurs à 500 frs, sans qu'il y ait lieu de prendre en considération l'importance des bénéfices, d'ailleurs aléatoires et indéterminés, qui peuvent être escomptés."

يلاحظ ان نصيب القيداء رفع ال ٥٠٠ فرنكا كما اسلفنا وان ثمن التذكرة كان ١٠٠ فرنكا .

(٢) جازيت دي باي ١٩٣٤ — ٢ — ٢٢٧ : "En consequence doit être déclarée recevable la preuve testimoniale tendant à démontrer qu'une somme de 12 frs 50 aurait été remise pour être employée, en participation avec des tiers, à l'achat d'un billet de 100 francs de la loterie nationale, alors même qu'un lot de 100.000 francs aurait été gagné par le billet, et que la part susceptible de revenir au demandeur sur le montant de ce lot serait de 12500 francs."

(٣) دكتور الأسبوع ١٩٣٧ ص ٤١٤ : "Une société en participation de fait peut exister pour l'acquisition en commun d'un billet de la loterie nationale. L'existence de cette société et, par conséquent, l'obligation de celui des participants qui a encaissé le montant d'un lot à y faire participer ses cointéressés, peuvent être prouvées par temoins."

والشركة في ورقة النصيب في الأولى لاتكون الأرباح غير محققة بحسب ولكنها فوق ذلك لا يمكن تقديرها فليس من المستطاع اذن اضافتها الى رأس المال وبعبارة أخرى لا يمكن أن تدخل في تقدير قيمة الالتزام كما رأينا . وليس الأمر كذلك فيما يتعلق بالشركة في ورقة « النصيب » لان الربح فيها ان لم يكن محققا فهو على الأقل مقدر ومثله في ذلك مثل الشرط الجزائي . ولقد رأينا أن الشرط الجزائي ولو أنه غير محقق يعتبر من الملحقات المقدرة التي يجب اضافتها الى الأصل لتقدير قيمة النزاع (١) . وقياسا على هذا نرى في حالة الشركة في ورقة « النصيب » أن تعتبر قيمة الجائزة الكبرى من الملحقات المقدرة وان تضاف الى ثمن الورقة فان زادت الجملة على النصاب الجائز اثباته بالبينة (كما لو كان ثمن التذكرة قرش وقيمة الجائزة الأولى عشرة جنيهات) وبحسب الاثبات بالسكتابة . وان لم تزد الجملة على عشرة جنيهات (كما لو كان ثمن التذكرة قرش وقيمة الجائزة الأولى تسعة جنيهات) جاز الاثبات بشهادة الشهود ولا يهم مطلقا عدم التناسب بين الأصل والملحقات .

وما تقدم يستخلص أنه يجب اعتبار ثمن الورقة أصلا وقيمة العمارة (وهي الجائزة الأولى) من الملحقات المقدرة التي يلزم ضمها الى الأصل لمعرفة قيمة الالتزام وما دامت الجملة تروى على عشرة جنيهات كان الاثبات بالبينة غير جائز . وهذا الرأي يؤدي الى نفس النتيجة التي يؤدي اليها الرأي الاول الذي أخذت به محكمة النقض ولكنه يتمشى مع النظريات الفقهية الصحيحة إذ لا يمكن أن يترض عليه بما اعترض به على الرأي الأول من أنه يخلط بين موضوع الشركة والفرض منها ومن ان طريقة الاثبات تختلف اذا حصل النزاع قبل السحب . ومن جهة أخرى لا يمكن أن يؤخذ علينا كأصحاب الرأي الثاني عدم التمييز بين الشركات المدنية المادية والشركة في ورقة النصيب كما بينا .

العدد الثالث والرابع والخامس فهرست السنة الثالثة والعشرون

العدد	الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الاحكام
٦٢	١٦٣	١٥ فبراير ١٩٤٣	(١) قضاء محكمة النقض والابرار الجنائية . ١-٥ - انتخابات المحامين . عملية الفرز . تأجيلها . قانونية الضرورة . مجلس النقابة . حقه في التأجيل . مقرر عند الضرورة والمصلحة . مدى التأجيل . دخوله في سلطان مجلس النقابة . دعوى التزوير . حق المحكمة في الفصل فيها بلا تحقيق . حفظ أوراق الانتخاب . حق رئيس الجمعية العمومية في ذلك -٦-٩ - عمليات الانتخاب الثلاث حق المحامي المقرر في المحكمة الابتدائية في الاشتراك في أى مرحلة من مراحلها . علانية الفرز . قصرها على المرشحين (المادة ٧٧ من قانون المحاماة) الأغلبية المطلقة . هى لأصوات الحاضرين الصحيحة فقط (المادة ٧٦ من قانون المحاماة) عملية انتخاب الوكيل . استقلالها عن عملية انتخاب النيب
٦٣	١٧٢	١٣ أبريل ١٩٤٢	اجراءات . أقوال المجنى عليه بالتحقيقات . تمسك المتهم والنيابة والدعوى بالحق المدنى بها ومتاقتسمتها بالجلسة . عدم تلاوتها بالجلسة . لا بطلان . (المادة ١٦٥ تحقيق)
٦٤	١٧٤	د د د	نقض وإبرام . حكم من محكمة الجنتح بدم الاختصاص لان الواقعة جنائية . الطعن فيه بطريق النقض . لا يجوز . (المادة ٣٢٩ تحقيق)
٦٥	١٧٤	د د د	١ - هناك عرض . القصد الجنائى في هذه الجريمة . متى يؤاقر ؟ لا عبرة بالبائع . مثال - ٢ - ركن القوة في هذه الجريمة . متى يعتبر متوافرا ؟ استعمال الاكراه المادى . لا يشترط حصول الفعل بغير رضاء صحيح من المجنى عليه . خداع أو مباغة . يكفي لتحقيق هذا الركن . (المادة ٣٣١ - ٤١ - ٢٦٨) ٣ - نصب . ركن الاحتيال . متى يعتبر متوافرا ؟ استماعة البجاني بأى مظهر خارجى لتأييد مزاعمه . تكفى . مثال . تظاهر للمتهم باتصاله بالمجنى ومخاطبته الخ (المادة ٢٩٣ - ٣٣٦) مخدرات . اخرازها . جريمة مستمرة . مشاهدة مخبر مع
٦٦	١٧٨	د د د	

العدد الثالث والرابع والخامس فهرست السنة الثالثة والعشرون

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الترتيب	الصفحة
التمهم وهو يمرضه من تلقاء نفسه على المشتري . حالة تلبس . القبض على المتهم . جوائز لكل شخص ولو لم يكن من مأموري الضبطية القضائية . تفتيشه . جوائز كذلك . (المادة ٧ تحقيق)	١٣ أبريل ١٩٤٢	١٧٩	٦٧
اثبات . تحقيقات أولية . بناء الحكم عليها . لا يصح . أساس الحكم . التحقيق الشفاهي الذي تجريه المحكمة بنفسها في الجلسة . شهود . وجوب سماعهم مادام ذلك ممكناً . حكم استثنائي بأيد حكم ابتدائي . بناء الحكم الابتدائي على أقوال الشهود بالتحقيقات دون سماعهم أو تلاوة أقوالهم . بطلان . قتل عمد . تظليط القاب على هذه الجريمة . شرطه . ارتكاب جناية أخرى مستقلة عن جناية القتل . مضي فترة من الزمن بين وقوع كل من الجناحين . لا يشترط . (المادة ١٩٨ - ٢ - ع - ٢٣٤ - ٢) .	» » »	١٨٠	٦٨
تفتيش . القبض على متهم للاشتباه في أمره . لا يجوز . تفتيشه باذن من النيابة بعد القبض عليه . وجود غدر معه . لا تلبس . بطلان اذن التفتيش .	» » »	٢٠ ١٨١	٦٩
١ - اثبات . محكمة استئنافية . سماع الشهود أمامها . متروك لتقديرها . ترخيصها باعلان شاهد معين لسماعه . لا يلزمها بسماع غيره ممن يملئهم المتهم بدون ترخيص منها - ٢ - قذف وسب . لفظ «شروطة» يتضمن طعنًا في العرض . (المادة ٣٠٨ ع) .	» » »	١٨٣	٧٠
اجراءات . تكليف المتهم بالحضور . أوجه البطلان المتعلقة به . لا تعلق لها بالنظام العام . عدم التمسك بها قبل سماع أول شاهد . مسقط للحق في الدفع بها . اثاره هذا الدفع بعد ذلك أمام محكمة النقض . لا يجوز . (المواد ١٣٠ و ١٥٨ و ٢٣٦ و تحقيق) .	» » »	١٨٤	٧١
قوادون . الغرض من المادة ٢٧٢ ع . حماية النساء الساقطات	» » »	١٨٦	٧٢

العدد الثالث والرابع والخامس فهرست السنة الثالثة والعشرون

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
من يسيطرون عليهن ويستغلونهن في الدعارة . مجرد الوساطة بين الرجال والنساء . لا عقاب عليه بمقتضى هذه المادة . مثال . (المادة ٢٧٢ ع)	٢٠ أبريل ١٩٤٢	١٨٧	٧٣
١ - شهادة الزور . متى تعتبر الشهادة زورا - ٢ - مخالفة الشهادة للحقيقة . تعلق ذلك بالوقائع . تقديره . موضوع (الواد ٢٥٤ - ٢٥٨ ع - ٢٩٤ - ٢٩٩)	» » »	١٨٩	٧٤
حكم . تسببه . تمسك للتمم بأنه إنما ضرب المجنى عليه دفاعا عن ماله . ادانة التهم مع عدم الرد على دفاعه . قصور سب وقذف . العلانية . مجرد توجيه عبارات التذف والسب في محل عمومي . لا يكفي لتوافر العلانية . يشترط أن تعال بحيث يستطيع سماعها من يكون في المحل .	» » ٢٧	١٨٩	٧٥
(المادة ٣٤٧ ع - ٣٩٤) قوة الشيء المحكوم فيه . تعدد التهمين . حكم براءة أحدهم . متى يستفيد منه الآخرون . علة الاستفادة . نظام المحاكمة الجنائية . حكم براءة الفاعل الأصلي . لا يمنع من معاقبة الشريك (المادة ٤ عقوبات)	» » »	١٩٠	٧٦
معارضة . الحكم باعتبارها كأنها لم تكن . متى يصح ؟ عند غياب المارض في أول جلسة حددت لنظر المعارضة . حضوره هذه الجلسة وغيباه بعد ذلك . وجوب الفصل في المعارضة . (المادتان ١٦٣ و ١٨٧ تحقيق)	» » »	١٩٤	٧٧
استئناف . حكم ابتدائي باعتبار المعارضة كأنها لم تكن . مياد استئنافه . يبدأ من يوم صدوره . شرط ذلك . علم المحكوم عليه بالجلسة التي صدر فيها الحكم وعدم حضوره فيها لسبب غير مقبول . عدم علمه بالجلسة أو عدم حضوره فيها لانع قهرى . متى يبدأ مياد الاستئناف في هاتين الحالتين ؟ من يوم اعلانه بالحكم أو علمه به من طريق رسمى (للواد ١٦٣ و ١٧٧ و ١٨٧ تحقيق)	» » »	١٩٥	٧٨

العدد الثالث والرابع والخامس فهرست السنة الثالثة والمشرون

رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الاحكام
٧٩	١٩٦٦ ٢٧ أبريل ١٩٤٢	معارضة . الحكم باعتبارها كأنها لم تكن . متى يصح ؟ عند تخلف المعارض عن حضور الجلسة المحددة له بدون عذر . عدم اعلانه بهذه الجلسة . القضاء باعتبار معارضته كأنها لم تكن . لا يصح . (المادتان ١٦٣ و ١٨٧ تحقيق)
٨٠	١٩٦٦ > > >	اثبات . اعتراف المتهم في التحقيق . حرية المحكمة في الأخذ به . انكار المتهم صدور الاعتراف المعزول به . أخذه به . وجوب الرد على الانكار . خلو الحكم من ذلك يعيه
٨١	١٩٦٧ > > >	اثبات . قواعد في العقود المدنية . لا تعلق لها بالنظام العام . الدفع بعدم جواز اثبات الحق المدعى به بالبيئة . وجوب التقدم به قبل سماح الشهود . السكوت عنه مسقط له . التمسك به بعد ذلك أمام محكمة النقض . لا يجوز .
٨٢	١٩٦٧ ٤ مايو سنة ١٩٤٢	تفتيش ١ - اقرار كتبه المتهم بقبوله التفتيش . ادعاؤه أنه كتبه بالاكره . دفع موضوعي . وجوب التمسك به أمام محكمة الموضوع . إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض . لا يجوز .
٨٣	١٩٦٨ > > >	٢ - تفتيش المتهم برضاه . طعنه بعد ذلك في التفتيش . لا يقبل اخفاء أشياء مسروقة . ركن الاخفاء . متى يتحقق ؟ مجرد تسلم المروق مع علم المتسلم بأنه مسروق . يكفي . (المادة ٢٧٩ ع - ٣٢٢)
٨٤	١٩٦٨ > > >	انتهاك حرمة ملك الغير . التعرض في الحيازة . متى تتحقق هذه الجريمة ؟ أن يكون القصد من دخول العقار ومنع الحيازة بالقوة . عدم تحقق هذا القصد . تعرض مدني . مثال . (المادة ٣٢٣ ع - ٣٦٩)
٨٥	١٩٦٩ > > >	استئناف . استئناف النيابة للحكم . أثره . اتصال المحكمة بالدعوى وحريتها في التصرف فيها . عدم تقيدتها بما تضمنه النيابة في تقرير الاستئناف أو تبديه في الجلسة من الطلبات . اقتصار النيابة في تقرير الاستئناف على طلب الحكم بعدم اختصاص المحكمة الأهلية . اختصاص المحكمة . فصلها في الموضوع من

العدد الثالث والرابع والخامس فهرست السنة الثالثة والعشرون

ملخص الاحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
كل نواحيه . تشديدها العقوبة . لا تريب عليها في ذلك ١ - تزوير . ثبوت التزوير لدى المحكمة من مشاهدتها أو بما في الدعوى من أدلة . تعيين خير للمضاواة . لا موجب ٢ - قرض وإبرام . دعوى مدنية . ملاحظة القاضي أن الاتصال الطعن في حكمه فيها لهذا السبب . لا يقبل - ٣ - جرد القضية . مجرد ملاحظة القاضي الذي نظر الدعوى المدنية . وجود تصليح في أحد المستندات . اثبات لواقعة مادية صرف . لا يمنه من الحكم في الدعوى الجنائية بتزوير هذا المستند ١ و ٢ - تزوير . التسمي باسم شخص وهمي . طلب اعلان عريضة دعوى بهذا الاسم . حصول الاعلان بناء على ذلك . تزوير في ورقة رسمية . ضرر احتمالي للمجني عليه . زعزعة الثقة الواجبة للأوراق الرسمية (المادة ١٨٠ ع - ٢١٢) - ٣ - اشتراك . معي يحقق الاشتراك ؟ تنظر عما كمة الفاعل الأصلي لعدم معرفة أو لوفاته أو لاتعدام القصد الجنائي لديه أو لاحوال أخرى خاصة به . جواز محاكمة الشريك . محاكمة شريك استثنائيا قبل نظر معارضة الفاعل الأصلي ابتداءيا . لا مانع . (المادة ٤٢ ع) إقراض قود بقوائد روية - ١ - دفع القوائد عن الدين لا يعتبر قرضا آخر . لاعتداده به في تكوين ركن العادة . ٢ - قرضان ربويان مستقلان . لشخصين أو لشخص واحد في وقتين مختلفين . توافر ركن الاعتياد . (المادة ٢٩٤ - ع ٣ - ٣٣٩) ١ - أمر الاحالة . الطعن فيه أمام المحكمة المختصة بالنظر في الدعوى . لا يجوز . علة ذلك . عدم تصحيح المحكمة ما يكون فيه من خطأ . الطعن بطريق النقض في حكمها لا في أمر الاحالة . (المادة ٢٣٩ تحقيق) ٢ - دفع فرعي .	٤ مايو سنة ١٩٤٢	٢٠٠	٨٦
١ و ٢ - تزوير . التسمي باسم شخص وهمي . طلب اعلان عريضة دعوى بهذا الاسم . حصول الاعلان بناء على ذلك . تزوير في ورقة رسمية . ضرر احتمالي للمجني عليه . زعزعة الثقة الواجبة للأوراق الرسمية (المادة ١٨٠ ع - ٢١٢) - ٣ - اشتراك . معي يحقق الاشتراك ؟ تنظر عما كمة الفاعل الأصلي لعدم معرفة أو لوفاته أو لاتعدام القصد الجنائي لديه أو لاحوال أخرى خاصة به . جواز محاكمة الشريك . محاكمة شريك استثنائيا قبل نظر معارضة الفاعل الأصلي ابتداءيا . لا مانع . (المادة ٤٢ ع) إقراض قود بقوائد روية - ١ - دفع القوائد عن الدين لا يعتبر قرضا آخر . لاعتداده به في تكوين ركن العادة . ٢ - قرضان ربويان مستقلان . لشخصين أو لشخص واحد في وقتين مختلفين . توافر ركن الاعتياد . (المادة ٢٩٤ - ع ٣ - ٣٣٩) ١ - أمر الاحالة . الطعن فيه أمام المحكمة المختصة بالنظر في الدعوى . لا يجوز . علة ذلك . عدم تصحيح المحكمة ما يكون فيه من خطأ . الطعن بطريق النقض في حكمها لا في أمر الاحالة . (المادة ٢٣٩ تحقيق) ٢ - دفع فرعي .	د د د	٢٠٢	٨٧
١ - أمر الاحالة . الطعن فيه أمام المحكمة المختصة بالنظر في الدعوى . لا يجوز . علة ذلك . عدم تصحيح المحكمة ما يكون فيه من خطأ . الطعن بطريق النقض في حكمها لا في أمر الاحالة . (المادة ٢٣٩ تحقيق) ٢ - دفع فرعي .	د د د	٢٠٣	٨٨
١ - أمر الاحالة . الطعن فيه أمام المحكمة المختصة بالنظر في الدعوى . لا يجوز . علة ذلك . عدم تصحيح المحكمة ما يكون فيه من خطأ . الطعن بطريق النقض في حكمها لا في أمر الاحالة . (المادة ٢٣٩ تحقيق) ٢ - دفع فرعي .	د د د	٢٠٤	٨٩

العدد الثالث والرابع والخماس فهرست السنة الثالثة والعشرون

ملخص الاحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الرقم
القصل فيه . لا يمنع القاضي من النظر في موضوع الدعوى . (المادة ٢٤٠ تحقيق) - ٣ - اثبات . عقد مدني . متى يجوز اثباته بالبيئة ؟ تقدير المانع . موضوعي .	١١ مايو ١٩٤٢	٢٠٧	٩٠
سرقة . متى تتم السرقة ؟ بخروج المسروق عن حيازة صاحبه وجعله في قبضة السارق . نقل التهم كمية من الفحم من مخازن محطة السكة الحديد إلى مكان آخر في دائرة المحطة . نقله هذا الفحم ليلامعه آخرون وهو حامل سلاحا إلى خارج المحطة . جناية سرقة بالنسبة للتهم لا جنتحة . (المادة ٢٧٣ ع - ٣١٦) .	د د د	٢٠٨	٩١
مواد مخدرة . نبات القنب وسيقانه . ليست من المخدرات المستوجبة للعقاب . الدفع بأن ما في البرشامات المضبوطة لدى التهم إنما هو أوراق نبات القنب . وجوب تحقيق هذا الدفع . اغفاله . قصور (القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨)	د د د	٢٠٩	٩٢
اتهامك حرمة ملك الغير . دخول منزل بقصد ارتكاب جريمة فيه . تعيين الجريمة . تحقق جريمة الدخول . (المادة ٣٢٤ ع - ٣٧٠)	د د د	٢١٠	٩٣
١ - وصف التهمة . حق محكمة الجنايات في تعديل وصف التهمة المينة في أمر الاقالة . حيد . استناد وقائع جديدة إلى التهم . لا يجوز - ٢ - نقض وإبرام . قصور الحكم في بيان واقعة الاشتراك في الجنسية بالنسبة لأحد التهمين . دخول العقوبة المحكوم بها عليه في نطاق المنحة التي أدين من أجلها أيضا في ذات الحكم . لا نقض . معاملة التهم بالمادة ١٧ ع . العقوبة المحكوم بها عليه هي أقصى عقوبة المنحة . تخفيضها إلى الحد الذي تراه محكمة النقض مناسبا .	د د د	٢١٢	٩٤
١ - اصرار سابق . ماهيته . تنفيذ التهم الجريمة التي أصر على ارتكابها . وقوع الفعل الذي ارتكبه على شخص غير الذي كان يقصده . توافر ظرف سبق الاصرار - ٢ - ترصد .	د د د		

المدد الثالث والرابع والخامس فهرست السنة الثالثة والمشرون

رقم المرجع	الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الاحكام
			سبق الاصرار . الظرفان متضاران . ثبوت مجرد الرصد . يفي ٣ - قتل عمد . تعدد قتل شخص معين . اصابة غيره . قتل عمد . (المواد ١٩٤ و ١٩٥ و ١٩٦ ع - ٢٣٠ و ٢٣١ و ٢٣٢) .
٩٥	٢١٢	٢٥ مايو ١٩٤٢	مسئولية مدنية . مسئولية السيد عن فعل خادمه ، شرطها . وقوع الخطأ المتبع للضرر من التابع في أثناء تأديته وظيفته لدى المتبوع . ثبوت تقصير أو إهمال من المتبوع . لا يشترط . قاصر . مساءلة مدنيا عن تعويض الضرر الناشئ عن أفعال خدمه الذين عينهم له وصيه أثناء تأدية أعمالهم لديه . (المادة ١٥٢ مدني)
٩٦	٢١٤	» » »	معارضة . الحكم باعتبارها كأنها لم تكن . متى يصح ؟ عند تغيب المعارض عن الجلسة الأولى التي حددت لنظر المعارضة . حضور المعارض بعض جلسات المعارضة . الحكم باعتبار معارضته كأنها لم تكن . لا يصح (المادتان ١٦٣ و ١٨٧ تحقيق)
٩٧	٢١٥	٥ مارس ١٩٤٢	(٢) قضاء محكمة النقض والا برام المدنية اختصاص ١ - تبعية العين لجهة الوقف . النزاع في ذلك بعلق بملكيتها . الفصل فيمن اختصاص المحاكم المدنية ٢ - ولاية المحاكم الشرعية في مسائل الأوقاف . ولاية عامة . المسائل الخارجة عنها . المنازعات المدنية البحث ٣ - حكم نهائي من محكمة غير مختصة أصلا بإصداره . متى تكون له حجية الشيء المقضي به ؟ تراضى المحصوم على التناضى أمام تلك المحكمة . ألا تكون المحكمة ممنوعة من الفصل في نوع النزاع . حكم محكمة شرعية في تبعية عين لجهة وقف . اكتسابه حجية الشيء المقضي به (المواد ٢٦ و ٢٧ و ٢٨ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية والمادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية)
٩٨	٢١٧	» » »	نقض وإبرام . تقرير خير . المطاعن التي توجه اليه . نطقها بالقوة التدليلية لاسانيد الدعوى . وجوب ابدائها لدى محكمة

العدد الثالث والرابع والخامس فهرست السنة الثالثة والعشرون

رقم الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٩٩	٢١٨ ١٢ مارس ١٩٤٢	الموضوع . لا يجوز ابدؤها لأول مرة أمام محكمة النقض . اثبات . تقرير خير . أمر المحكمة باستكمال ما وجدته فيه من نقص . رجوعها عن ذلك وأخذها به وتأسيس حكمها عليه . وجوب بيان الأسباب . عدم بيانها . قصور مبطل .
١٠٠	٢١٩ ١٩ د د	تنفيذ بيع عقار : ١ - إجراءات التنفيذ . الأوراق الواجب اعلان المدين بها . صورة السند المطلوب التنفيذ به ضده . الأوراق الخاصة بصحيل الدين . لا ضرورة لاعلانه بها ٢ - تنبيه نزع الملكية . خلوه من بيان محل غنار الدائن لا يبطل التنبيه . آثره . صحة الاعلانات التي توجه إلى الدائن بمجرد تقديمها إلى قلم الكتاب ٣ - بيان العقار في تنبيه نزع الملكية . نقله عما ورد في عقد الرهن . يكفي . البيانات التفصيلية . محلها دعوى نزع الملكية - ٤ - تعدد المدينين . التضامن وعدم التجزئة . نازع الملكية . تنفيذ غيره ممن بعده في المرتبة على أطيان أحد المدينين . مساهمة نازع الملكية عن هذا التنفيذ . متى لا يصح ؟ سكوت نازع الملكية عن استعمال حقه . لا تأخير له في اقتضاء حقه كاملاً . رجوع المدينين بعضهم على بعض (المواد ٤٠٥ و٥٣٧ و٥٣٨ و٥٥٣ مرافعات)
١٠١	٢٢٢ ٢٦ د د	صورة : ١ - حصول البيع لمناسبة معينة . وغرض خاص لا صورة . مقتضى الصورة أن يكون العقد لا وجود له في الواقع ٢ - توجيه المدعى عليه في دعوى الصورة مطاعن إلى العقد الذي يتمسك به المدعى . وجوب بحثها .
١٠٢	٢٢٣ د د د	حكم محكمة المئنح بتعويض مؤقت عما أصاب المدعى من ضرر . لا يمنه من المطالبة بتكملة التعويض بعد تبين الضرر . استئناف . ناظر وقف . الزايف بتقدير حساب الوقف في مدى معين وإلا ألزم بضامة عن كل يوم من أيام التأخير . عدم تنفيذه هذا الحكم . رفع دعوى عليه بطلب تعيين خير لعمل الحساب . الحكم الصادر في هذه الدعوى . استئنافه
١٠٣	٢٢٤ ٢ أبريل ١٩٤٢	

المعد الثالث والرابع والخامس فهرست السنة الثالثة والعشرون

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم الترتيب	الرقم الصفحة
لا يتناول الحكم الصادر بالا كراه المالى .			
١ - قادم . سبب صحيح . بيع المشتاع جزءا مفروزا محمدا . (المادة ٧٦ مدنى) - ٢ - وضع اليد . الاكتفاء في اثبات وضع يد المشتري بمجرد أقوال البائع . قصور . حسن نية المشتري . تقديم مستندات لاثبات سوء النية . عدم تحدث الحكم عن هذه المستندات واعتبار المشتري حسن النية . قصور .	١٢٣٠ أبريل ١٩٤٢	٢٢٥	١٠٤
(٣) قضاء محكمة الاستئناف الأهلية دعوى استرداد . بطلان صحيحها تطبيقا للفقرة ٣ مادة ٤٧٨ مرافعات . لا أثر له على دعوى التعويض الرافعة بمرضاة مستقلة استنادا إلى المادة ٢٩٤ مرافعات . اقرار بدين . تعلق المدعى ولو لازم دعوى براءة الذمة . جواز تجزئته لأنه مركب	٧ مايو ١٩٤٢	٢٢٧	١٠٥
١ - بيع وفائى . اخفاؤه رهنا . اعتبار ذلك صورية . تدليسية يجوز اثباتها بكافة الطرق - ٢ - بيع وفائى . اخفاؤه رهنا . للقربتان الواردتان في المادة ٣٣٩ مدنى معاملة . ورودها على سبيل التمثيل .	١٦ ديسمبر ١٩٤٢	٢٢٩	١٠٦
(٤) محكمة استئناف أسبوط حكم غيابي . مدة سقوطه . ليست مدة تقادم . تنفيذ الحكم التبايني ضد أحد المدعين . سقوطه بالنسبة للباقيين . وكالة للتضامنين قاصرة على الوفاء (المادة ١٠٨ مدنى)	٣٠ مايو ١٩٤٠	٢٣١	١٠٧
(٥) قضاء المحاكم الكلية حكم ابطال المرافعة بالنسبة لبعض المستأجرين . أثره على جواز الاستئناف بالنسبة للباقيين . معارضة . المسئول عن الحقوق المدنية . جوازها . تعويض . ضرورة ائذار الدين	١٠ ديسمبر ١٩٤٢	٢٣٦	١٠٨
١ - سقينة . بيعها . وجوب عقد رسمى - ٢ - انعدام الشروط	٨ مارس ١٩٤٢	٢٤٠	١٠٩
	٢٦ مايو ١٩٤٢	٢٤٣	١١٠
	٢٠ يناير ١٩٤٣	٢٤٥	١١١
	١٤ فبراير ١٩٤٣	٢٤٧	١١٢

العدد الثالث والرابع والخميس فهرست السنة الثالثة والعشرون

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	الترتيب
الشككية في العقد . بطلان مطلق . حق كل من المتعاقدين في التمسك به . دعوى صحة التعاقد . عدم قبولها . المطالبة بالتعويض .	٢١ مارس ١٩٤٣	٢٤٩	١١٣
موظف . علاقته بالحكومة . تنظيم هذه العلاقة . أساسها . حق الحكومة في رفته لظروف المصلحة العامة . عدم اساءة استعمال هذا الحق . خضوع هذه العلاقة للقوانين واللوائح . ليست علاقة اجارة أشخاص والمحمول فيها المصلحة العامة .			
(٦) القضاء التجاري			
١ - شركة محاصة . موت الشريك فيها . بقائها بين ورثته وباقي الشركاء ما لم يكن لشخصه أثر ظاهر في أعمال الشركة	١٢ نوفمبر ١٩٤٢	٢٥٣	١١٤
٢ - بقاء الشركة . قد يكون التزاما على الشركاء وعلى ورثة الشريك المتوفى مادامت طبيعة العمل وغرض الشركة بتمازجان مع حلها لوفاة أحد الشركاء - ٣ - وفاة الشريك في شركة تضامن يوجب حلها . لامانع من الاتفاق وقت التعاقد أو بعده على استمرارها بين باقى الشركاء وورثة المتوفى مع وجود القصر (المادة ٤٤٥ فقرة رابعة) - ٤ - الاتفاق على استمرار الشركة كما يكون صراحة يكون ضمنا - ٥ - مصفى الشركة . يده يد أمانة . لا يملك بمضى المدة . عدم جواز تمسكه بتفسير صفة يده ما لم يجابه الشركاء بذلك بمجابهة صريحة .			
١ - ضرائب الايرادات . المادة ٥٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ - ٢ - معارضة . رفعها من الطاعن أمام المحكمة بالطرق المعتادة . مدة المعارضة ١٥ يوما من الاخطار بقرار اللجنة	٢٤ سبتمبر ١٩٤٢	٢٦٠	١١٥
ضرائب . خبير . مهنته . الحارس القضائي .	١٦ مايو ١٩٤٣	٢٦٢	١١٦
(المادة ٣٢ و ٧٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩)			
١ - لجان جمركية . عملها ادارى . ذى صيغة قضائية . الخصب فيها . مصلحة الجمارك . عدم اختصاصها . المادة ٣٣ من لائحة الجمارك - ٢ - توجيه المعارضة لامين الجمرك رئيس اللجنة	١٤ يونيه ١٩٤٢	٢٦٣	١١٧

العدد الثالث والرابع والخامس فهرست السنة الثالثة والمثرون

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	العدد	الصفحة
تعارض ذلك وقواعد القانون إذ لا يقف القاضي خصما ١ - سمرة . عمل تجارى : المادة ٢ ق تجارى - ٢ - محاكم تجارية . اختصاصها بالحكم بالسمرة ولو كانت عن أعمال مدنية (٧) القضاء المستعجل	١٩٤٣ يناير ١٩	٢٦٥	١٩٨
١ - محاكم مدنية . القضاء المستعجل فرع منها . اختصاصها بكافة المنازعات . استثناء ما أخرجه القوانين واللوائح . المادة ١٦ لا تمنع المحاكم من تأويل أحكام جهات الأحوال الشخصية مالم تكن الأخيرة صادرة من هيئة مختصة وفي حدود ولايتها ٢ - قضاء محاكم الأحوال الشخصية . لا يجوز . قوة الشيء المحكوم فيه إلا في حدود اختصاصها . قاضي الأمور المستعجلة . سلطانه في تقدير ويبحث أحكام محاكم الأحوال الشخصية . ان صدرت في حدود ولايتها . لتسهيل السبل لتنفيذ . وان كان لخروجه عن الولاية فلا يعتبره كأن لم يكن . ولا يعتبر عدم اعتبار هذا أساسا بالموضوع - ٣ - التشريعات المصرية بالنسبة لطوائف غير المسلمين منها العام ولا شأن له بالتزاع الداخلي ومنها الخاص وهو ما ورد في قوانين خاصة بالطوائف - ٤ - ما تركه الشارع في التشريعات العامة تركه ليحدده قضاء الأحوال الشخصية وفق القواعد الخاصة به - ٥ - اختصاص المجالس المليية . ناصر على اتحاد أبناء الملية . وعند الاختلاف الاختصاص للمحكمة الشرعية وهذا الاختصاص مناطه الأحوال الشخصية الواردة في كتاب قدرى بأشياء الأهلية والاية والوضايا والخبر . مسائل الموارث لا تدخل في اختصاص القضاء الملى إلا اختياري ويدخل اختصاصها اجباريا مسائل الزواج وما يحصل به ١ - معارضة في تقدير رسوم : ثلاثة أيام بعد الاعلان . المادة ١١٧ مضافات مدلولها - ٢ - عرض حقيقى للاجرة وأبداعها على ذمة من يحكم له . في أى حالة تكون عليها الدعوى . يعتبر دفع ميرى للذمة - ٣ - اجرة . وجوب دفعها وفق النقد . الدفع بشيك	١٩٤٣ فبراير ١	٢٦٧	١١٩
١ - معارضة في تقدير رسوم : ثلاثة أيام بعد الاعلان . المادة ١١٧ مضافات مدلولها - ٢ - عرض حقيقى للاجرة وأبداعها على ذمة من يحكم له . في أى حالة تكون عليها الدعوى . يعتبر دفع ميرى للذمة - ٣ - اجرة . وجوب دفعها وفق النقد . الدفع بشيك	١٩٤٣ مارس ٢	٢٧٧	١٢٠

المعد الثالث والرابع والخامس فهرست السنة الثالثة والعشرون

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم الصفحة	الترتيب
أوسند أو حوالة لا يعتبر إلا بقبول الدائن ٤ - الشيك لا يعتبر أداة وفاة إذا استعمل الساحب أو الحامل أو المسحوب عليه الحق المقرر بالمادة ١٩١ تجارى وقبل انقضاء الميعاد . خضوع الشيك للنصوص والقواعد الخاصة بالكسيالات عند التحويل ه - عدم ذكر وصول القيمة قد يخلق من التحويل توكيلا ويجوز استرداد ما قبضه الوكيل ٦ - دين . انتقاله بتسليم شيك الى دائن في عمل غير تجارى وجوب قبول التاجر . حق الدائن رفض الوفاء بالشيك (٨) قضاء المحاكم العسكرية			
أسير حرب . هارب ايوا له . يعتبر عدم اخطار عن مشتببه فيه . الاتصال به . لاعقاب عليه	٢٠ يناير ١٩٤٣	٢٨٣	١٢١
مفرقات . احرارها قبل أو بعد الاضر المسكرى . عدم الاخطار . اعتبارها جناية	٢٤ مارس ١٩٤٣	٢٨٥	١٢٢
محكمة عسكرية . اختلافها عن المجالس العسكرية . سواء من حيث التشكيل أو النطق بالأحكام أو اجراءات التنفيذ . عدم جواز اعادة النظر في أحكام المحاكم العسكرية بعد التصديق عليها من المحاكم العسكرية	٨ يونيو ١٩٤٣	٢٨٧	١٢٣
(٩) قضاء المحاكم الجزئية			
١ - قاضى الامور المستعجلة . الاتفاق على اختصاصه . يجب أن يكون انتباها كما يفيد نص المادة ٢٧ مرافعات فيما هو من اختصاصه . قابلا للاستئناف عند الاتفاق على ما هو خارج من اختصاصه ٢ - المحاكم الابتدائية هي المحاكم التي يجب أن يرفع اليها النزاع وفق المبادئ العامة لنظام التقاضى . اختصاص القاضى الجزئى استثناء من اختصاصها	٣ فبراير ١٩٤٣	٢٩٠	١٢٤
دعوى . مصلحة مستقبلية . جواز قبولها	١١ نوفمبر ١٩٤٢	٢٩٣	١٢٥
دعوى . شرط المصلحة : عدم توقره : عدم قبول . عدم امتناع المدين عن الوفاء بعدم المصلحة في الدعوى . بائع ومشترى في عقد واحد عن نفسه وبصفته وصى . عدم قبول دعوى اثبات التعاقد	١٦ فبراير ١٩٤٣	٢٩٤	١٢٦

العدد الثالث والرابع والخامس فهرست السنة الثانية والعشرون

الترتيب	تاريخ الحكم	ملخص الاحكام
١٢٧	٢٩٦ ٢٣ فبراير ١٩٤٣	شركات بطلانها لعدم استيفاء شروط المواد ٥١ و ٥٢ و ٥٣ و ٥٤ تجارية. زواله باستيفائها قبل طلب البطلان. قيام التركة من تاريخ انعقادها الى تاريخ الحكم بالبطلان. عدم الاحتجاج به على الغير عريضة دعوى. تسجيلها ليس عملاً مخفياً. قيام أثر هذا التسجيل بتسجيل الحكم. التسجيل لا يغير من أن القيد يخلق التزام شخصياً (١٠) قضاء المحاكم المخططة
١٢٨	٢٩٩ ١٧ مارس ١٩٤٣	١ - شركات. اختصاص المحاكم الشرعية بها ٢ - وجوب الأخذ بالنص الفرنسي دون الترجمة العربية للقوانين المخططة والاهلية ٣ - قانون مدني. لادخله في تنظيم الاموال الشخصية لغير المسلمين ٤ - مجالس الطوائف اختصاصها في شركات بلا وصاية. مناهة. اتفاق الخصوم على ذلك ٥ - وجوب احترام حكم المحكمة الشرعية المختصة احتفاظاً لوحدة المبادئ في الموارث
١٢٩	٣٠٢ ٢٢ يونيو ١٩٤٢	بحث لفضرة الدكتور السيد علي المازي المدرس بكلية الحقوق بجامعة فؤاد الأول تعليقا على حكم محكمة النقض والابرار المدنية الصادر في ٨ يناير ١٩٤٢ رقم ٣٥ سنة ١١ ق
	٣١٥	

المحاماة

مجلة قضائية

تدقيقاً للمصلحة العامة

السنة الثالثة والمثرون

فبراير ومارس

وأبريل سنة ١٩٤٣

العدد السادس

والسابع والثامن

« Le barreau n'a-t-il pas été, de tous temps, le dernier asile de liberté de penser et de parler. » (هنري روبرت)

« ألم تكن المحاماة من قديم الزمان آخر ملاذ تلوذ فيه حرية الفكر وحرية القول »

جميع المقالات سواء أكانت خاصة بتحرير المجلة أو بإدارتها ترسل بعنوان « إدارة مجلة المحاماة » ونحضرها بدار القضاة بشارع الملكة نزل رقم ٥١

مطبعة مجتازي بالمستأجرة

بيان

نشرنا في هذه الأعداد الأحكام الآتية :

عدد	
٣٦	حكما صادرا من محكمة النقص والابرار الجنائية
٢٨	» » » » » المدنية
٣	أحكام صادرة من محكمة استئناف مصر الأهلية
٣	» » » » المحاكم الكلية
٣	» » » » المحاكم التجارية
٢	حكمين صادرين من القضاء المستعجل
٣	أحكام صادرة من المحاكم الجزئية

لجنة التحرير

أمل يوسف صالح - أسطفامه ياسيلي - احمد الحضري

العدد السادس والسبع والثامن
السنة الثالثة والعشرون
شهر فبراير وما رسى
ابريل سنة ١٩٤٣

قضاة المحكمة الابتدائية

(برئاسة حضرة صاحب المزة عبد الفتاح السيد بك وكيل المحكمة وبحضور حضرات
أصحاب المزة محمد كامل الرشيدى بك وسيد مصطفى بك ومنصور اسماعيل بك وجندى
عبد الملك بك المستشارين . وحضور حضرة الأستاذ أحمد صبحى عزت رئيس النيابة)

المحكمة

١٣٠

أول يونيو سنة ١٩٤٣

تفتيش الأماكن . إذن النيابة . ايجاه مقصور على
حالة تفتيش المساكن وملحقها . مزارع غير متصلة بالمساكن .
تفتيشها من غير إذن . صحت .
(المادتان ٥ و ٣٠ تحقيق)

المبدأ القانونى

إن ايجاب إذن النيابة فى تفتيش الأماكن
مقصور على حالة تفتيش المساكن وما يتبعها من
الملحقات لأن القانون إنما أراد حماية السكن
فقط . فتفتيش المزارع بدون إذن لاغبار عليه
إذا كانت غير متصلة بالمساكن .

« وحيث إن محصل الوجه الثانى أن وجود
القاس فى أرض بعض أقرب المتهم كان نتيجة
تفتيش باطل لم يصدر به أمر من المحكمة
وقد دفع عمالى المتهم بإعلان هذا التفتيش ولم
تأخذ المحكمة بهذا الدفع .

« وحيث أنه قد جاء بالحكم المطعون فيه أن
ضابط بوليس قطعة البلاص أنهت فى محضره
أنه حصل على إذن من النيابة بتفتيش منزل
المتهم ففتشها ثم علم أن له نصيبا فى ساقية فذهب
إليها وفتشها وقطش أكرام البوص القريبة منها
فشر المسكرى أحمد محمد عبد الله الذى كان

(١) استلحق فراعده هذه الأحكام حضرة الأستاذ عمود عمر سكرتير محكمة التفتيش والإبرام وراجها وأقرها حضرة
صاحب البوة سيد مصطفى بك المستشار بمحكمة التفتيش والإبرام

عليها ويقدمها وقت طلبها إذ ذلك هو المظهر الخارجي للحجز حتى يعتبر له وجود . وإذن فإذا كان الصراف بعد أن أوقع الحجز على زراعة التهم طلب إليه أن يتسلمها ليكون حارسا عليها فرفض فتركها في عهده دون أن يمين عليها حارسا فإن تصرف مالكها فيها لا يعاقب عليه .

المحكمة

« حيث إن جاصل أوجه الطعن أن الطاعن لم يكن حارسا على المحجوزات وأنه لم يقع على محضر الحجز وأن المحجوزات لم تسلم إليه ولذلك لا يجوز مناقبته على أساس أن هناك حجزا

وحيث أنه يجب لتطبيق المادة ٣٤٢ عقوبات أن يكون هناك حجز قائم ، ولما كان الحجز لا يتصور قانونا إلا أن تكون الأشياء المحجوزة قد وضعت تحت يد حارس ليحافظ عليها ويقدمها وقت طلبها إذ هذه الحراسة هي المظهر الخارجي للحجز وبدونها لا يكون له وجود فإذا لم يمين متدوب الحجز حارسا على الأشياء المطلوب حجزها وبقيت بلا حارس كان تصرف مالكها فيها لا يعاقب عليه .

« وحيث إن الثابت من الحكم للطعن فيه أن الصراف بعد أن أوقع الحجز على زراعة الطاعن طلب إليه أن يتسلمها باعتباره حارسا فرفض فتركها له في عهده ، وفي هذا ما يدل على أن الحجز ليس له وجود قانونا لعدم تعيين حارس . وإذن فلا يصح عد تصرف الطاعن في ماله أخلاسا على أساس أنه حجز عليه وأن هذا الحجز يمنعه من التصرف فيه .

« وحيث إن مقالته المحكمة من أنه يكفي لقيام

بعمل تحت امرته على فأس خبأة في كومة من البوص على بعد ثلاثين مترا من الساقية فاستلمها ووجد فيها حمرا تشبه الدم بنصل الفأس وعلى يده وقد أقر التهم في تحقيقات النيابة أن الساقية التي وجد الفأس خبأة في البوص القريب منها مملوكة له وإن كان قد أنكر ذلك فيها بعد وردت المحكمة على الدفع بطلان التفتيش بأن الفأس عثر عليه في المزارع لافي منازل والمحال التي جعل القانون لها حرمة وحظر دخولها إلا في الاحوال المبينة في القوانين وأن لا بطلان إذا قام البوليس بالتفتيش في هذه الحالة بدون إذن من النيابة وهذا النظر صحيح لأن إيجاب إذن النيابة في التفتيش قاصر على حالة تفتيش المساكن وما يتبعها من الملحقات وليس هذا إلاذن ليس ضروريا لتفتيش المزارع غير المتصلة بالمساكن لأن القانون إنما يريد حماية السكن فقط كما قرره هذه المحكمة في حكمها الصادر بتاريخ ١٣٠ أبريل سنة ١٩٣٤ في القضية رقم ٨٩٦ سنة ٤ قضائية .

(طعن محره عمود عمر حد النيابة رقم ١٠١٥ سنة ١٢ ق)

١٣١

أول يونيو سنة ١٩٤٣

محضر نقاشي أو إداري . شرط قيام الحجز . تعيين حارس . ترك الأموال الموقعة عليها الحجز في عهدة صاحبها دون تعيين حارس عليها . تصرفه فيها . لا يعاقب عليه . (المادة ٢٨٠ عقوبات — ٣٣٣)

المبدأ القانوني

يجب لتطبيق المادة ٣٣٣ عقوبات أن يكون هناك حجز قائم . والحجز — قضائيا كان أو إداريا — لا يتصور قيامه قانونا إلا إذا كانت الأشياء قد وضعت تحت يد حارس ليحافظ

جاءت به المادة ٢٤٦ من قانون العقوبات أن يرتكب في سبيل تحقيق للفرض الذي رُمى إليه أي فعل من أفعال الضرب والجرح يكون أقل جسامته من فعل القتل وإذن فإن هذا المتهم حين ارتكب فعله لا يصبح عنه معتدلاً إلا بالقدر الذي تجاوز به حقه في الدفاع بارتكابه فعلاً من أفعال القوة أكثر مما كان له أن يفصل لرد الاعتداء . وإذا كان المستفاد مما أورده الحكم أن هذا المتهم إنما كان حسن النية معتقداً أن القانون يقول ارتكاب ماله ارتكبه ، وأن ماله ارتكبه هو السبيل الوحيد لضبط اللصوص والحصول منهم على المال المسروق ، فإنه كان يصح أن يعطيه الحكم معذوراً ويقضى عليه بالحبس مدة لا تنقص عن أربع وعشرين ساعة ولا تزيد على ثلاث سنين بدلاً من العقوبة المقررة للجناية ، وذلك طبقاً للمادة ٢٥١ من قانون العقوبات . ولكن بما أن المحكمة لم تعمله بمقتضى هذا النص لابتناء على أنها لم تر من ظروف الدعوى أن تعذره معذوراً مع توافر الشروط القانونية في حقه بل بناء على أسس خاطئة هو أنها لم تعتبره أصلاً في حالة دفاع شرعي حتى كان يقال إنه تدهأ ، فإنه يكون من المتيقن وضراً للأمر في نصائها الصحيح قس هذا الحكم في تلك الحدود وعد المتهم معذوراً والحكم عليه طبقاً للمادة ٢٥١ المذكورة .

الحجز الإداري أن تترك المحجوزات في عهدة مالكها وإن كان لم يقبل الحراسة عليها فإنه غير سديد ، ولا يوجد له أي سند في القانون » وحيث أنه لما تقدم بيمين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وإراءة الطاعن مما أسند إليه .

(طعن عبد الحفيظ على سلم خطاب ضد الجناية رقم ١١٥٠ ع ١٢ ق)

١٣٢

أول يونيو سنة ١٩٤٢

دفع شرعي . الضاع من المال . حده . جنحة سرقة . قتل أحد السارقين بقصد تهميمه ومن مضمن لقرار بالسروق . تجاوز لحق الضاع . ثبوت حسن نية المتهم . وجوب عهده معذوراً . عدم اعتباره في حالة دفع شرعي وتوقيع العقوبة المقررة للجناية عليه مع ساملته بالمادة ١٧ عقوبات . وجوب ساقطته في حدود المادة ٢٥١ عقوبات . (المرافعة ٢١٠ و ٢١٤ و ٢١٥ ع - ٢٤٦ و ٢٥١ و ٢٥٢)

المبدأ القانوني

إذا كانت الواقعة التي أثبتتها المحكمة هي أن القتل واثنين معه سرقوا ليلاً قضياناً من الحدييد وأن المتهم بوصفه خفيراً بالزربة التي حصلت فيها السرقة فاجأهم عقب الحادثة على مقربة من مكانها يمحزون المسروق للهرب به فأطلق عليهم مقدوفاً ناراً من بندقيته الأميرية فأصاب القتلين فهذه الواقعة وإن كانت بمقتضى القانون لا تبيح للتهم أن يرتكب جنابة القتل العمد إذ السرقة التي قصد إلى منع المتهمين من الفرار على إثر وقوعها بما حصلوه منها ليست من السرقات التي يدها القانون جنابة إلا أنه لا شك في أنها باعتبارها مجرد جنحة تبيح له بمقتضى النص العام الذي

المحكم

« حيث ان حاصل وجوه الطعن أن الحكم المعلوم فيه خطأ في تطبيق القانون لأنه قضى بأن الطاعن ارتكب جناية القتل العمد ولم يعتبره في حالة دفاع شرعى عن النفس أو المال أو على الأقل معذورا في تجاوزه حق الدفاع الشرعى مع أنه دفع أمام المحكمة بذلك وقال بأن حالة الدفاع الشرعى هى حالة اضطرارية فجائية يسلكها المتهم حسب ظروف الحادث كرد الاحتذاء الذى يكون في نظره قد أصبح واقفا على النفس أو على المال . وبأن وصف هذه الحالة وتقديرها متروك له . وفى الظروف التى أبصر فيها الموصوفين وهم يسرقون ليلا من المال المكلف بمراسته . فرأى وقتئذ في سبيل منهم أن يطلق بندقيته عليهم وطلب اعتباره أنه كان في هذه الحالة يدافع عن النفس والمال ولكن المحكمة لم تأخذ بهذا الدفاع بناء على أساس خاطئ . استندت إليه في حكمها .

« وحيث ان الحكم المعلوم فيه أდან الطاعن في جناية القتل العمد وعاقبه عن ذلك بالحبس لمدة ثلاث سنوات وذكر واقعة الدعوى كما حصلتها المحكمة من التحقيقات التى أجريت فيها بقوله « ان محمد عبيد الفتاح خليف شيخ خفراء بلدة دهر و ط كان يمر بها حوالى الساعة الواحدة صباحا ومعه الخفير أبو بكر عبد الله فسمع عيارا ناريا في الجهة البحرية وتبعته استفادة وصفارة فصرى مع زميله نحو مصدرها ووجد المتهم «الطاعن» واقفا قرب القتل ومعه بندقيته فسأله فأخبره بأنه رأى ثلاثة لصوص يحملون قضيابا من عزة عائشة هاتم فهمى التى جولى حراسها فانتظروهم حتى اقربوا

منه وأطلق عليهم عيارا ناريا أصاب أحدهم وفر الآخرون . ووجد القتل ملقى في زراعة قمح متوفيا وعرف أنه صابر عبد الله تم قبض على المتهم وأخذ منه بندقيته وجبعا نه وعددها عشرة طلقات منها المخروشة الماطقة وقد سلمها المتهم إليه كما أخذ بندقية الخفير أبو بكر عبد الله وهو شقيق القتل خوفا من اعتدائه على المتهم قبلت الحادثة ويوشح التحقيق . فشهد محمد عبد الفتاح خليف شيخ الخفراء يفصوى ماجاه بالوقائع المتقدمة . وشهد الخفير كامل احمد سعد بسماعه طلقة عيار نارى واستفادة وصفارة فذهب نحو مصدرها ووجد شيخ الخفراء والخفير أبو بكر عبد الله ذاهبين أيضا لنفس الترض وعندما وصل مكان الحادث وجد المتهم والقتل متوفى وملقى في زراعة القمح وسأل شيخ الخفراء المتهم فأخبره أنه رأى ثلاثة لصوص يحملون قضيابا حديدية فقتلتهم عليهم من الامام على حد قول المتهم وأطلق عليهم عيارا ناريا أصاب صابر عبد الله فأرداه قتلا فأخذ شيخ الخفراء بندقيتى المتهم والخفير أبو بكر عبد الله شقيق القتل خوفا من اعتدائه على الأول . وشهد الخفير أبو بكر عبد الله شقيق القتل أنه كان يمر مع شيخ الخفراء فسمعا الصفارة وانجبا نحوها حيث وجدوا المتهم وأخاه قتلا يقربه وقال المتهم أن القتل كان سارقا قضيابا من الحديد هو واثنين آخرين فأطلق عيارا أصاب القتل ورأى الشاهد القضيابان ملقاة في زراعة القمح التى وجد بها القتل وقال بأنه ليس بين المتهم وبينه هو أو القتل أى نزاع أو حفيظة وشهد العمدة كامل عبد الجواد بأن شيخ الخفراء حضر إليه حوالى الساعة الواحدة ونصف صباحا وأخبره بأن المتهم وهو خفير

ورغم سقوط نور القمر فقال بأنه خاف أن يكون مع أحدهم سلاح أو أن يأخذ منه بتدقيقه فبادروا بإطلاق النار وسئل عن التعليمات العسكرية التي تلقها عند مقابله للصوم فقال بأن عليه أن يهدد اللص أولاً بالكلام الشديد فإن لم يجب بضرب طلقاً في الهواء فإذا لم يجب يطلق طلقاً في ساقه حتى يتمكن من ضبطه وقال بأن اعتقاده أن السارق يقتل وبما أنه قد ظهر من المراقبة التي أجرتها النيابة أن مكان الحادث يسد نحو كيلومتر ونصف من الجهة الغربية البحرية من عزبة عائشة هاتم فهمى وعلى مسافة كيلومتر واحد من مساكن بلدة دهروط التي تقع في الجهة القبلية الغربية من مكان الحادث وأن المتهم عند ما أدرك أن القتل ومن معه كانوا متجهين بالقضبان لبلدة دهروط تبعهم من طريق آخر وكمن في مستى قريبة من زراعة القمح التي وجد بها القليل وكذا القضبان المروقة ولما اقربوا منه وكانوا في مواجهته أطلق عليهم الميافأصاب المجني عليه وقتله. وبما أنه بالجلسة اكتفى الدفاع والنيابة بأقوال الشهود المدونة في التحقيقات وسئل للمتهم فقال أنه لم يقصد إصابة القليل وإنه إنما أطلق عياراً في الهواء كالتعليمات التي لديه. ثم عرض للدفاع المشار إليه بوجه الطعن فذكر « أن الدفاع طلب الحكم بإبراء المتهم على أساس أنه كان في حالة دفاع شرعي عن نفسه لأن الوقت كان ليلاً وربما كان أحد الصومس يحمل سلاحاً مخبئاً. وكان أيضاً في حالة دفاع شرعي عن مال العزبة وهي مكان مسكون والقضبان المروقة كانت بجوارها واستند إلى حكم صادر من محكمة النقض وطلب احتياطياً اعتبار

عزبة عائشة هاتم فهمى وجد للصومس يحملون قضباناً فأطلق عليهم عياراً نارياً أصاب صابر عبد النبي قتلته فأبلغ الواقعة للقطعة ونهب لمكان الحادث ووجد صابر عبد النبي مصاباً في رقبته ومتوفى ووجد القضبان الحديدية في زراعة القمح وسأل المتهم فأخبره أنه رأى للصومس يحملون قضباناً من العزبة فأطلق عليهم عياراً نارياً أصاب القليل وقال أنه ليس بين المتهم والقتيل أي ضغينة.
وبما أن المتهم أقر بإطلاقه النار على القليل من بتدقيقه الأميرة المضبوطة وقال أنه في الساعة الحادية عشرة ونصف مساء ليلة الحادث وكانت ليلة مغمرة كان يمر بالجهة الغربية من عزبة عائشة هاتم فهمى المكلف بحراستها فسمع صعالا فقام متقدفاً مشياً حتى وصل لآخر العزبة فوجد القضبان الحديدية قد رفعت من مكانها ورأى على بعد أربعين أو خمسة وأربعين قصبة منه ثلاثة لصومس يحملون القضبان أحدهم من الامام والآخريين من الخلف وخاف أن يستعمل صغارته خشية أن يصيبه زميل للصومس يكون كاهنا في الزراعة قد اردت دورته وانظرهم في طريقهم لبلدة دهروط وكمن لهم وعند ما صاروا على بعد ثلاثة أو أربعة أقدام منه ناداهم فرد عليه أولهم بقولهم « اخرس يا ابن الكلب » فصب عليه بتدقيقه وأطلق عليه الميافأقتله - وهرب زميله ثم أخذ في الصغير والاستغاثة فحضر اليه شيخ الخفراء والخفير كامل سعد والخفير أبو بكر عبد النبي أخو القليل وأخبرهم بما حصل ثم سلم بتدقيقه والخفروشة المطلقة وباقي جيجاته لشيوخ الخفراء. ونوقش في سبب إطلاقه النار رغم اعترافه بأنه لم يزعج الصومس سلاحاً

وبما أن القول بأن المتهم كان في حالة دفاع عن المال لا محل له أيضا من الواقع أو من القانون فأحوال الدفاع عن المال التي تبيح القتل العمد واردة على سبيل الحصر في المادة ٢٥٠ عقوبات وهذه الحالة لا تنطبق على أى حالة منها . فلم يثبت أن الوقائع التي نسبها المتهم للمجنى عليه تكون سرقة من المرات الممدودة من الجنايات فلم يثبت الاكراه أو حمل السلاح أو التهديد باستماله . ولم يثبت كما قلنا أن القتل أو أى واحد من زملائه كان يحمل سلاحا ظاهرا أو خفيا بل ان المتهم نفسه قد نفى تلك الواقعة وكذلك فلم يدخل المصوص مكانا مسكونا ولا أحد ملحقاته بل إن القضيان المبررة كانت موضوعة خارج مبانى العزبة ولم ير المتهم المصوص إلا بعد أن كانوا على بعد ٤٠ أو ٤٥ قمتية من مبانى العزبة . ولم يغاجتهم إلا بعد كيلو ونصف من العزبة . وبما أن الحكم الذى يستند إليه الدفاع لا ينطبق أصلا على وقائع هذه الدعوى فقد تبين من الإطلاع عليه أن الطاعن كان في حالة دفاع شرعى عن المال عند ارتكابه القتل لأن الفعل الذى دفعه كان يكون جناية الشروع في السرقة ليلا من شخصين يحمل كل منهما سلاحا الأمر المنطبق على المادة ٣١٦ عقوبات . أما ما اقرره المجنى عليه وزميلاه في الحادث الحالى ان صح فلا يبدو أن يكون سرقة عادية أى جسيمة لجناية فاقياس ظاهر أنه مع التارق . وبما ان المتهم لم يكن متجاوزا أيضا حق الدفاع الشرعى لانه يشترط لتوفر هذه الحالة أن يكون المتهم أصلا في حالة دفاع شرعى فعلا وهو لم يثبت أصلا وأن تكون القوة التي استعملها أكثر مما يلزم لدفع التعدي

الحادث تجاوزا عن حق الدفاع الشرعى منطبقا على المادة ٢٥١ عقوبات . وبما أن قول المتهم بأنه أطلق النار في الهواء يكذبه اعترافه وموضع إصابات القتل وهي في الصدر والبطن وبما أن الاحوال التي يباح فيها القتل العمد دفاعا عن النفس قد وردت في المادة ٢٤٩ من قانون العقوبات على سبيل الحصر وليست حالة المتهم بحسب اعترافه هو في التحقيقات منطبقة على أيها فالتمهم مقر بأنه لم ير مع أحد من المصوص سلاحا وكيف يتيسر لهم حمله وقد كانت أيديهم مشغولة بحمل القضيان المبررة . ولم يثبت أصلا أنه وجد بجوار القتل أو تحت طيات ثيابه سلاحا . فلم يكن هناك إذن ما يغيثه من المصوص والتعليقات التي كانت لديه عند رؤيته لصا تقضى بإطلاق عيار في الهواء ثم في الساق لكي لا يتمكن اللص من الهرب بنفسه وبالتى المبرور . والمتهم الذى سار مسافة كيلو متر ونصف في انتظار المصوص لا يمكن بعد ذلك أن يمتنع بأنه كان خائفا منهم أو يخشى وجود أسلحة لديهم وما كان عليه لو تحقق خوفه إلا إطلاق صفارته فيجمع أهل البلد والعزبة عليهم ويمكن من ضبطهم أما قول المتهم بأنه خاف أن تؤخذ منه بتدقيقه قنول سخيف لا يمتشى مع الواقع ولا يبرؤ لص المجهوم على رجل مسلح خفرا أو غيره . لينتزع منه هذا السلاح لأنه يعلم أن الموت يترصده في هذه الحالة في كل لحظة . فالوضع الذى كان فيه المتهم والظروف التي أحاطت به كلها لا تدعو للقتل وقول القتل له « أخرس يابن الكلب » لا يبرر الخوف فالقتل . وكان بإمكانه اتخاذ طريق آخر لضبط المصوص عدا القتل

بحياته الأمر المنطبق على المادة ٣١٤ - ١ عقوبات
وترى المحكمة لظروف الحادث تطبيق
المادة ١٧ عقوبات .

« وحيث ان الواقعة التي انتهت بالحكم
المطعون فيه وهي أن القتل واثنين آخرين
معه مرقوا قضيابا من الحديد ليلا وأن
الطاعن بصفته خفيا بالزعة التي حصلت فيها
السرقة فاجأهم عقب الواقعة على مقربة من
مكانها يحملون المروق للهرب به فأطلق عليهم
مقدونا ناريا من بندقيته الأرمية فأصاب
أحدهم أرداء قتيلا . هذه الواقعة وإن كانت
لا تبيح للطاعن على مقتضى القانون كما قال
الحكم المطعون فيه يبقى ارتكاب جريمة القتل
المدد التي قالت المحكمة وقوعها منه لأن
السرقة التي قصد إلى منع المتهمين بها من الفرار
على أثر وقوعها بما حصلوه منها لم تكن من
السرقات التي يبيحها القانون من الجنايات إلا
أنه لا شك باعتبارها مجرد جسيمة سرقة تبيح
على مقتضى النص العام الذي جاءت به المادة ٢٤٩
من قانون العقوبات تبيح له أن يرتكب
في سبيل تحقيق الغرض الذي رى إليه أي فعل
آخر من أفعال الضرب والجرح يكون أقل
جسامته من فعل القتل . واذاً فإن الحكم إذ
قال أن الطاعن لم يكن أصلا في حالة دفاع
شرعي فيما وقع منه يكون قد أخطأ . وفي
تقرر فإن الطاعن حين ارتكب فعله لا يصح
عده معتدلا إلا بالقدر الذي تجاوز به حقه
في الدفاع بارتكابه فعلا من أفعال القوة
أكثر مما كان له أن يرتكبه لرد الاعتداء .
فذلك ولأن المستفاد من الوقائع التابعة بالحكم
أن الطاعن في تنديده حقه على التجوالت المتقدم إنما
كان حسن النية معتدلا أن حقه يحوله ما ارتكبه

وأن يكون قد فعل ما فعله بحسن نية دون أن
يكون قاصدا إحداث ضرر أشد مما يستلزمه
هذا الدفاع والمهم طبقا لاعترافه قد صوب
بندقيته نحو القتل قاصدا القتل وفي غير ضرورة
وأطلق النار فأرداه قتيلا أي أنه قد قصد
القتل أصلا وابتداء فلا محل للقول بعد ذلك
بأنه تجاوز حق الدفاع . وبما أن خلاصة
ما قدم أن المتهم لم يكن وقت إطلاق النار
في حالة دفاع شرعي عن النفس أو المال ولم
يكن في حالة تجاوز أيضا . فقد كان يوسع
للمتهم وقد رأى اللصوص على حد أقواله أن
يستعين على ضبطهم رجال العزبة مستغنيا
بصفاته أو بتهديم سلاحه لأن سير مسافة
كيلو متر ونصف ويترقب في هدوء مرورهم
ثم يردى أحدهم قتيلا في غير ضرورة . » ثم
انتهى إلى القول بأن تهمة القتل تابعة قبل
التهمة من اعترافه وأقوال الشهود السابق
ذكرهم وظلمهم هذا الاعتراف عنه . وبما أن نية
القتل المدد متوفرة لدى المتهم من استعماله
في ارتكاب الحادث بندقيته الأرمية وهي آلة
من شأنها إحداث القتل وإطلاقه منها عيارا
على المجنى عليه أصابه قتيلا . ومن إقراره
في تحقيق النيابة بأن المجنى عليه كان سارعا
والسارق يقتل . وبما أنه قد ثبت من الصفة
التشريعية أن المجنى عليه أصيب من العيار الذي
أطلقه المتهم بالأصابع السابق شرمها التي أدت
لوفاته . كما أنه ثبت أن البندقية أطلقت في وقت
قد يفتق مع وقت الحادث . وبما أنه ثبت مما
تقدم بجلاء أن المتهم قتل صابر عبد الفتى محمد
عمدا بأن أطلق عليه عيارا ناريا أصابه في عنقه
وبطنه بالأصابع المبنية بالتقرير الطبي التشريعي
فاجدا من ذلك قتله فأودت هذه الاصابات

المبدأ القانوني

إذا كان الحكم حين قضي بإدانة المتهم (شيخ بلد) في جنابة تزوير شهادة إدارية بتاريخ وفاة لم يبين أن المتهم كان يعلم أن تاريخ الوفاة الذي أثبتته فيها لا يطابق الواقع فإنه يكون قد قصر في إثبات دكن ضروري إثباته لتوقيع العقاب .

المحكم

« حيث ان مبنى الوجه الثاني من أوجه الطعن أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بإدانة الطاعن عن جنابة التزوير التي نسبت إليه قد قصر في إثبات ركن علم المحكوم عليه بأن وفاة عبد الولي حسن عساكر كانت في سنة ١٩١٧ لافي سنة ١٩٢٩ كما دون في الشهادة الادارية المنسوب اليه تزويرها - فقد اقتصر على القول بوجود مصلحة للطاعن من التزوير مع أن المصلحة لا تؤدي إلى علمه بتاريخ الوفاة . ولما كان اثبات هذا العلم ضروريا لتوقيع العقاب فان الحكم المطعون فيه يكون مستوجبا للقضاء « وحيث ان الحكم المطعون فيه لم يذكر شيئا عن علم الطاعن بالتاريخ الحقيقي لوفاة عبد الولي حسن عساكر الذي تحررت الشهادة الادارية المطعون عليها لاثباته وكل ما عرض اليه هو وجود مصلحة للطاعن ومنهم آخر في تزوير الشهادة فقال « وحيث ان مصلحة كل من المتهمين الخامس (الطاعن) والسادس في تزوير هذه الشهادة محققة إذ أن السادس هو الوارث للبائع والمتهم الخامس هو المشتري وتزوير الشهادة وايضا تاريخ وفاة المورث إلى ما قبل يناير سنة ١٩٢٤ مع انه توفي في سنة ١٩٢٩ قد أغناهما عن عتاء استخراج اعلام

وأن ما ارتكبه هو السبيل الوحيد لضبط اللصوص والحصول منهم على المال المسروق فإنه كان يصح أن يصد الحكم معذورا ويقضى عليه بالحبس لمدة لا تتقص عن أربع وعشرين ساعة ولا تزيد على ثلاث سنين بدلا من العقوبة المقررة للجنابة وذلك طبقا للمادة ٢٥١ من قانون العقوبات ولما كانت المحكمة لم تعامله بمقتضى هذا النص لانه على أنها لم تتر من ظروف الدعوى أن تعدد معذورا مع توافر شروط النص في حقه بل بناء على أساس خاطيء وهو أنه لم يكن أصلا في حالة دفاع شرعي حتى كان يقال أنه تعدد - لما كان ذلك فإنه يصح لارجاع الامور إلى نصابها الصحيح قضى بالحكم المطعون فيه في الحدود المتقدمة وعد الطاعن معذورا ، والحكم عليه بالحبس طبقا للمادة ٢٥١ المذكورة وتري هذه المحكمة تقدير مدة الحبس الذي يجب الحكم به عليه بستة شهور مع الشغل

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بقض الحكم للطعون فيه ، واعتبار الطاعن معذورا فيما وقع منه طبقا للمادة ٢٥١ من قانون العقوبات وحسبه ستة شهور مع الشغل

(طعن أحمد عبد الفتى عبد الفضيل ضد النيابة رقم ١١٥٧ سنة ١٢ ق)

١٣٣

أول يونيه سنة ١٩٤٣

تزوير في محرد رسمي - شهادة إدارية بتاريخ وفاة . علم المتهم (شيخ بلد) بأن تاريخ الوفاة الذي أثبتته فيها بتاريخ الحقيقة ، وجوب بيانه في الحكم .

(المادة ١٨١ ج - ٢١٢)

يفترض في حقه عليه بصندوق الحكم عليه . أما إذا كان لم يعلن بيوم الجلسة ، أو كان عدم حضوره فيها راجعاً إلى عذر قهرى ، فإنه يجب لسريان ميعاد الاستئناف في حقه أن يعلن بالحكم الذى صدر في معارضته ، ولا يبدأ ميعاد استئنافه إلا من يوم إعلانه به . وإذن فإذا كانت المحكمة الاستئنافية قد حاسبت المستأنف على أساس أن ميعاد استئنافه يبدأ من يوم صدور الحكم باعتباره معارضته كأنها لم تكن لامن يوم إعلانه به ، ولم تبين تدفيعاً لقضائها بذلك أنه كان معلناً إعلاناً قانونياً بالجلسة التى صدر فيها الحكم وأنه لم يكن لديه عذر قهرى منعه من الحضور ، فإنها تكون قد قصرت في بيان الأسباب التى بنت عليها قضائها .

المحكم

و حيث ان الطاعنين ضمتا طعنهما أنهما دفعا لدى المحكمة الاستئنافية بأن كان لسيهما عذر قهرى أو جبراً آخرهما في تقديم استئنافهما لأنهما كانا خارج البلاد المصرية ويريدان بذلك القول بأن الحكم المطعون فيه قد أخطأ في قضائه بعدم قبول استئنافهما .

و حيث ان الحكم للطعون فيه أسس قضاءه بعدم قبول استئناف الطاعنين شكلاً على ماكانه من انه حكم من محكمة أول درجة باعتبار معارضتهما كأن لم تكن في ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤٠ . فلم يستأنف أولهما هذا الحكم إلا في ٣٠ أغسطس سنة ١٩٤٠ . ولم يستأنفه الثانى إلا في ٦ سبتمبر سنة ١٩٤٠ أى بعد مضي أكثر (٧)

شرعى بكليهما مالا وقد يكلفهما وقتاً وهذا الذى ذكره الحكم ليس فيه إلا بيان لليلة التى حررت من أجلها الشهادة الادارية ولكنه لا يفيد علم الطاعن بأن تاريخ الواقعة المذكور بها لا يطابق الحقيقة فلو كان هذا العلم ضرورياً لتوقيع العقاب فإن اغفال إثباته هو والوقائع التى استخلص منها يعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيق القانون ويستوجب بالتالى نقض الحكم المطعون فيه لتقصوري في بيان الواقعة وأسباب الادانة وذلك من غير حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

(طعن مفادى بمصباح ضد النيابة رقم ١٨٧٣
سنة ١٧ ق)

١٣٤

أول يونيو سنة ١٩٤٢

استئناف . حكم باعتبار المعارضة كأنها لم تكن . ميعاد استئنافه . يبدأ من يوم صدوره . شرط ذلك . اعلان المعارضة اعلاناً قانونياً بيوم الجلسة . وأن يكون تنطقه منها بغير عذر مقبول . عدم اعلانه أو تنطقه لعذر قهرى . ميعاد الاستئناف لا يبدأ الا من يوم اعلانه بالحكم . عملية التهم على ميعاد الاستئناف ابتداء من يوم صدور هذا الحكم . عدم بيان أنه كان معلناً بالجلسة التى صدر فيها وأنه لم يكن لديه عذر مقبول يمنعه من الحضور . قصور .

(للدندان ١٠٤٨ - ١٧٧ و ٢ - تحقيق والدندان ٢٤٨ و ٢٤٩ من قانون تحقيق المنايات للمنظمة الصادر في ١٩٣٧)

المبدأ القانونى

إنه وإن كان ميعاد استئناف الحكم باعتبار المعارضة كأنها لم تكن يبدأ من يوم النطق به إلا أنه يشترط لذلك أن يكون هذا الحكم قد صدر بعد إعلان المعارض إعلاناً قانونياً بيوم الجلسة ، وأن يكون المعارض قد تخلف عن الحضور فيها بتسريح عذر مقبول حتى يصح أن

المعارضة كأن لم تكن قد صدر بناء على اعلان المعارضين اعلانا قانونيا يوم الجلسة وكان عدم حضورهما في يوم الجلسة بغير عذر مقبول بحيث يصحح أن يفترض في حقهما عليهما بمصدور الحكم عليهما . أما إذا كانا لم يطلنا يوم الجلسة أو كان عدم حضورهما فيها راجعا إلى عذر قهرى فانه يجب لسريان ميعاد الاستئناف ضدتهما أن يطلنا بالحكم الذى صدر في معارضتهما ويكون يوم اعلانهما به تميدا لميعاد الاستئناف

« وحيث انه بين من مراجعة ملف الدعوى المضموم للاوراق ان الطاعنين قررا بالمعارضة في الحكم التباين الصادر ضدتهما من محكمة أول درجة فحددت لهما في تقرير المعارضة جلسة ١١ نوفمبر سنة ١٩٤٠ ولكنهما لم يحضرا فيها ودفع الحاضر عنهما بأنهما موجودان خارج البلاد فأجلت الدعوى لجلسة ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤٠ وكلفت النيابة باعلانهما . وفي هذه الجلسة لم يحضرا أيضا ، وقرر الحاضر عنهما أنهما مسافران بالبحر لانهما خاضعان للاحكام العسكرية . قضت المحكمة باعتبار معارضتهما كأن لم تكن بمقولة أن المحامي عنهما لم يقدم دليلا على وجودهما في البلاد الاجنبية دون أن تعرض لاعلان المعارضين للجلسة التى صدر الحكم فيها ولا إلى كيفية هذا الاعلان ان كان قد حصل .

« وحيث ان المحكمة الاستئنافية إذ حاسبت الطاعنين على أساس ان ميعاد استئنافهما يمتدئ من يوم صدور الحكم المتقدم ذكره لامن يوم اعلانهما به ولم تبين تدعيا قضيا بذلك انهما كانا ملتبين اعلانا قانونيا بالجلسة التى صدر فيها ولم يكن لدهما عذر قهرى منتهما من الحضور تكون قد قصرت في بيان الأسباب التى بنت

من عشرة أيام من يوم صدوره ولم يأخذ بالدفاع الذى تقدم به من أنهما كانا خارج البلاد المصرية وان ثانيهما كان مريضا قائلا في ذلك ما يأتي « وحيث ان المتهمين المذكورين دفعا بأنهما كانا خارج القطر المصرى ولم يكن في استطاعتهما التقرير بالاستئناف في الميعاد ودللا على ذلك بمجوازي سفرهما كما أن ثانيهما قدم شهادة مرضية تشير إلى أنه كان مريضا في المدة من أول اغسطس سنة ١٩٤١ لآخره وقدم أولهما مع جواز السفر شهادة من شركة الملاحة التى كان يعمل بها تفيد انه كان في العمل في ٩ أكتوبر سنة ١٩٤٠ لغاية ٣٠ يوليو سنة ١٩٤١ وانه واصل العمل من أول اغسطس سنة ١٩٤١ لغاية ٣١ من اغسطس سنة ١٩٤١ كما هو موضح في جواز السفر - وحيث انه فضلا عن أن جواز السفر وشهادة الشركة لا يحددان وجود المتهمين فعلا خارج القطر المصرى فانه بالنسبة لأولهما فانه كان في يوم ٣١ يوليو سنة ١٩٤١ موجودا بالقطر المصرى وهو اليوم الواقع ما بين انتهاء سفره في الموضحة في الشهادة وبين سفره التالى الموضح في جواز السفر وكان يستطيع أن يقرر بالاستئناف في هذا اليوم وأما بالنسبة للثاني فانه حسب الظاهر وجد انه عاد يوم ٣١ يوليو سنة ١٩٤١ ولم يستأنف مع ذلك إلا في يوم ٦ سبتمبر سنة ١٩٤١ مع أن الشهادة للمرضية المقدمة منه لا تفيد انه كان مريضا بمرض يمنع عن انتقاله لعمل الاستئناف أو لتوكيل من يقوم بذلك بدلا عنه كما أنه ظل ستة أيام بعد شفائه حسب هذه الشهادة بدون أن يقوم بذلك » « وحيث ان هذا التعليل الذى ذكره الحكم لا يكون سليما ومؤديا إلى النتيجة التى انتهى اليها إلا إذا كان الحكم المستأنف وهو حكم اعتبار

من التهم قال ان القدرة للضبوطة عنده بالوان مختلفة مما يؤيد أنها ناتجة من أجرة زوجه وحلته في نظير التفتيش . وقد بنى الحكم الإبدائي القاضي بإدانة الطاعن والذي أيده الحكم الاستئنافي للطعن فيه لاسبابه على أنه ضبط بمنزل الطاعن بعض الدرة المرسوقة . وادعى أولاً أنه اشتراها من التهم الرابع ثم عدل عن ادعائه هذا وقال انها ملك حاته

« وحيث انه يفتضح من ذلك أن الطاعن اعترف أمام المحكمة بغيبط القدرة في منزله ولكنه يدعى أنها لحاته وقد أخذته المحكمة باعترافه بوجود القدرة عنده

« وحيث انه على فرض أن التفتيش وقع باطلا لحصوله بأمر الصلدة وبغير رضا التهم فان هذا البطلان لا يحول دون أخذ القاضي بناصر الاثبات الاخرى المستقلة عنه والمؤيدة الى النتيجة التي أسفر عنها هذا التفتيش ومن هذه العناصر اعتراف التهم أمام المحكمة بمجازته لذات الاشياء التي ظهر من التفتيش وجودها لديه .

« وحيث انه مما تقدم يكون هذا الطعن في غير محله . ويصير رفضه

(طعن السيد محمد عرض الله ضد النيابة وأخرى مدعي الحق مدني رقم ١٤٣٦ سنة ١٢ ق) .

١٣٦

٨ يونيو سنة ١٩٤٢

اتهامك حرمة مك قدير . جريمة دخول منزل الغير . شروط تحققها . قصد . منح مجازته بالقوة أو ارتكاب جريمة قتل . لعانة التهم في هذه الجريمة مع عدم إيراد ما يدل على توافق هذه للشروط فيما وقع منه . قصور . مثال (الملة ٤٢٤ — ٢٧٠ والمادة ١٠٢ من انكبات)

عليها قضاءها . ويصير إذن قضى حكمها لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن . (طعن محمد علي عزرو وآخر ضد النيابة وأخرى مدعية بحق مدني رقم ١٤٣٤ سنة ١٢ ق)

١٣٥

أول يونيو سنة ١٩٤٢

اثبات . تفتيش باطل . بطلانه لا يمنع من الاخذ بناصر الاثبات الاخرى المستقلة عن التفتيش والمؤيدة الى نتيجة . اعتراف التهم بمجازته الاشياء المرسوقة في اظهر التفتيش وجودها لديه . مواخذته بمقتضى هذا الاعتراف . لا تثير على المحكمة ولو كان التفتيش باطلا .

المبدأ القانوني

إن بطلان التفتيش ليس من مقتضاه ألا تأخذ المحكمة في إدانة التهم بناصر الاثبات الاخرى المستقلة عن التفتيش والمؤيدة الى ذات النتيجة التي أسفر عنها . فاذا كان التهم قد اعترف أمام المحكمة بمجازته الاشياء المرسوقة التي ظهر من التفتيش وجودها لديه فأخذته المحكمة بمقتضى هذا الاعتراف فلا تثير عليها في ذلك ولو كان التفتيش باطلا .

الحكم

« حيث ان مبنى الطعن أن التفتيش وقع باطلا لانه حصل بأمر الصلدة وهو لا يملك الأمر بالتفتيش ، ولا علة بقول الخفير في محضر البوليس أن صاحب البيت كان على المقهى وأن امرأته فضحت الابواب .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على محضر جلسة محكمة أول درجة أن الطاعن قال ان الدرة من عند حاته وأن مجاميع دفعه بطلان التفتيش لحصوله بنهر اذن من النيابة ولا رضاه

المبدأ القانوني

يشترط قيام الجريمة للنصوص عليها في المادة ٣٧٠ من قانون العقوبات أن يكون المتهم قد دخل مسكناً في حيازة آخر بقصد منع حيازته بالقوة أو ارتكاب جريمة فيه . فإذا لم يثبت أن السخول كان لفرض من هذين فلا تنطبق المادة . وإذا كان الحكم الابتدائي بمد أن استمرض وقائع الدعوى قد انتهى إلى القضاء ببراءة للتهم ورفيقه على أساس أنه دخل المنزل لمقابلة امرأة ساقطة غير متزوجة ليرتكب معها الفحشاء ، وهذا لا عقاب عليه قانوناً ، ثم جاءت المحكمة الاستئنافية فقضت بإلغاء هذا الحكم ، وأدانت المتهمين دون أن تتناول في حكمها بحث الدفاع الذي تمسك به وتناقش أسباب البراءة ، مقتصرة على قولها إنه يؤخذ من ظروف الحادث ومن دخول المتهمين في ساعة متأخرة من الليل منزل المجنى عليها أنها دخلاه بقصد ارتكاب جريمة فيه لم تصين ماهيتها ، مع أن هذه الظروف كما تصلح أساساً لما قالت هي به تصلح كذلك لتأييد الدفاع ، ومع أن الثابت أن للنزل لم يكن خاصاً بسكنى من اعتبرت مجنياً عليها بل هو عمارة تحتوي على عدة مساكن تسكن هي في الدور الرابع منها الأمر الذي كان يقتضى التعرض إلى حال باقي السكان في سبيل تمحيص أقوال المتهمين ، فإن هذا الحكم يكون قاصراً في بيان الأسباب التي بني عليها .

الحكم

« حيث أن محصل الوجه الأول من وجهي الطعن أن الواقعة التي أثبت الحكم وقوعها من الطاعن لا تنفذ منه دخل منزلاً بقصد ارتكاب جريمة فيه كما انتهى الحكم إلى القول به .

« وحيث أنه يشترط لتكوين الجريمة للنصوص عليها في المادة ٣٧٠ من قانون العقوبات أن يدخل التهم مسكناً في حيازة آخر بقصد منع حيازته بالقوة أو ارتكاب جريمة فيه فإذا لم يثبت أن الدخول كان لأحد هذين الفرضين فلا تنطبق هذه المادة .

« وحيث أن وقائع الدعوى كما يؤخذ من الحكم المطعون فيه تمحصل في أن إقبال أحد إحدى المقيمات في المنزل الذي قال الحكم بأن الطاعن دخله استيقظت على صوت حركة وهمس أشخاص بالسلم فتصحت باب الشقة التي تسكنها بالدور الرابع وأضاءت النور الكهربائي بفناء السلم فأصرع الطاعن بالزول وصعد رفيقه - الذي أدين غياباً في الحكم المطعون فيه - على السلم فاستغاثت وصمغ استغاثتها بمض رجال البوليس وقد رأى أحدهم الطاعن خارجاً من باب المنزل فأصرع إليه وقبض عليه وبينما دخل الآخرون في المنزل وضبطوا المتهم الآخر على السطح ، ولما أن سئل المتهمان قال الطاعن أنه قصد إلى المنزل بدعوة من المتهم الآخر كي يقابل به إحدى النساء الساقطات لارتكاب الفحشاء معها وقد أقر الطاعن أمام محكمة أول درجة بشهود نفي شهدوا أن التهم الآخر الذي كان معه في المنزل قواد لا عمل له إلا أخذ الناس إلى البيوت السرية لارتكابهم الفحشاء بها

١٣٧

٨ يونيو سنة ١٩٤٢

خيانة الأمانة - جريمة وقية - مبدأ مريان مدة سقوط الدعوى السومية بها - من تاريخ وقوعها (بمجرد اختلاس المال المسلم أو تبديده) - امتناع الايمن عن الرد بعد مطالبه - متى يجوز عنه مبدأ السقوط ؟ اذا كان حصول التبديد قبل ذلك لم يبق عليه دليل . وصى - تاريخ تقديمه كشف الحساب الى المجلس المحلى - اعتبره مبدأ لسقوط جريمة التبديد المستند اليه - جوازه .

(الملة ٣٦٦ ج - ٢٤١)

المبدأ القانوني

إن خيانة الأمانة جريمة وقية تقع وتنتهى بمجرد اختلاس المال المسلم أو تبديده . فمدة سقوط الدعوى السومية فيها يجب أن يكون مبدأها من هذا الوقت . ولئن ساء القول بأن امتناع الأيمن من رد الأمانة بعد مطالبته بذلك يعد مبدأ لمدة سقوط الدعوى السومية فإن هذا لا يكون إلا إذا كان حصول التبديد قبل ذلك لم يبق عليه دليل أما إذا ثبت لدى القاضي من ظروف الدعوى وقراءتها أن الاختلاس قد وقع بالفعل في تاريخ معين فإن الجريمة تكون قد وقعت في هذا التاريخ ، ويجب اعتباره مبدأ لمدة السقوط بنقض النظر عن المطالبة . وإذن فإذا اعتبر الحكم تاريخ تقديم الرسمى كشف الحساب إلى المجلس المحلى مبدأ لمدة سقوط الدعوى السومية في جريمة تبديد أموال القصر المستندة إليه على أساس أن إسقاطه بعض المبالغ التي في ذمته للقصر من هذا الكشف يعد دليلاً على أنه اختلسها لنفسه فإن هذا يكون صحيحاً

وقال المتهم الآخر انه رافق الطاعن إلى المنزل ليرتكب معه الفحشاء . وقضت محكمة أول درجة ببراءة الطاعن ورفيقه على أساس انه دخل المنزل لمقابلة امرأة ساقطة غير متزوجة ليرتكب معها الفحشاء وهو أمر غير معاقب عليه قانوناً أما المحكمة الاستئنافية قد قضت بالناء للحكم الابتدائي وبإدانة المتهمين وكل حجتها في ذلك ماقلته من انه يؤخذ من ظروف الحادث ومن دخول المتهمين في ساعة متأخرة من الليل منزل المجنى عليها أنهما دخلاه بقصد ارتكاب جريمة لم تعين ماهيتها .

« وحيث ان المحكمة الاستئنافية لم تناول في حكمها بحث دفاع الطاعن وأقوال زميله كما أنها لم تناقض الأسباب التي استندت إليها محكمة أول درجة في القضاء ببراءة المتهمين بل اقتصرت على القول بأنه يؤخذ من ظروف الحادث ومن دخول المتهمين في ساعة متأخرة من الليل منزل المجنى عليها أنهما دخلاه بقصد ارتكاب جريمة فيه مع أن هذه الظروف كما تصلح أساساً لما قالت به المحكمة من شأنها أن تؤيد أقوال الطاعن وزميله ومع ان الواقعة التي أثبتتها تدل على أن لبيت الذي دخلاه لم يكن خاصاً يسكنه اقبال وحدها بل انه عبارة عن عمارة بها عدة مساكن تسكن اقبال في الدور الرابع منها مما كان يقتضى أن يشير الحكم إلى باقي السكان في سبيل الرد على أقوال المتهمين .

« وحيث انه لذلك يكون الحكم المطعون فيه قد جاء قاصراً في بيان الاسباب التي بنى عليها ويصين انقضه .

(طعن سيد محمود أبو يوسف ضد قضاة رقم

١٤٤٨ س ١٢ ق)

وقرائتها أن الاختلاس قد وقع بالفعل قبل أية مطالبة قاته يجب اعتبار الجريمة قد وقعت في هذا التاريخ .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد اعتبر تاريخ تقديم التهم كشف الحساب إلى المجلس الحسبي مبدأ لمدة سقوط الدعوى العمومية في جريمة التبيد المستند إليه . على أساس أن إسقاط التهم لبعض المبالغ التي في ذمته للقصر من هذا الكشف يعد دليلاً على أنه اختلسها لنفسه . هو اعتبار صحيح لا غبار عليه . لأن جريمة خيانة الأمانة تتحقق كلما أظهر الأمين نية في تملك الشيء المودع لديه . ومن ثم يكون الطعن على غير أساس ويحتم رفضه .

(طعن قباية ضد الدكتور عباس محمد إبراهيم
لغسل رقم ١٤٤٧ سنة ١٣ ق)

١٣٨

٨ يونيو سنة ١٩٤٢

الشيخ . انذار الاشبه . عدم قابلية لسقوط بعض
المدة . (المادة التاسعة من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٣٣)

المبدأ القانوني

إن المادة التاسعة من قانون المشردين والاشخاص المشتبه فيهم لم تحدد مدة معينة لسقوط إنذار الاشتباه كما فعلت بالنسبة لانذار التشرد ، بل لقد جاء نصها عاماً مفيداً بذاته عدم قابلية هذا الانذار لسقوط بعض المدة .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجهين الأول والثاني من أوجه الطعن أن المحكمة الاستئنافية قد خالفت الواقع وبتت حكمها على مجرد الظن . لأنها اعتمدت في أسبابه على قضايا لم تطلع

ولا غبار عليه ، لأن جريمة خيانة الأمانة تتم كلما أظهر الأمين نيته في تملك الشيء المودع لديه .

المحكمة

« حيث ان النياية العامة تبني طعنها على أن الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد أخطأ فيما ذهب إليه من أن جريمة التبيد قد تمت يوم تقديم الحساب من التهم إلى المجلس الحسبي من غير أن يذكر سنداً قانونياً على هذا التحديد . لأن التبيد ما لم يستظهر وقوعه قبل انتهاء الوصاية فإن وقوعه أو عدمه لا يصور إلا بعد تصفية الحساب . وقبل هذه التصفية يكون الحساب الذي يقدمه الوصي مظهرًا لا اعتقاده بحقيقة ما في ذمته لا مظهرًا لتبيده . ولذلك لا يمكن اعتبار جريمة خيانة الأمانة قد وقعت بتقديم هذا الحساب وفي تاريخ تقديمه بل أن وقوعها في مثل هذه الحالة لا يكون إلا بعد تصفية الحساب من الجهة التي تملك ذلك أي المجلس الحسبي وبعد تكليفه برد وصيد هذا الحساب وامتناعه عن الرد . ومن تاريخ هذا الامتناع تم جريمة التبيد وتبدأ مدة سقوطها .

« وحيث ان جريمة خيانة الأمانة هي جريمة وقتية تتم وقتها بمجرد اختلاس الشيء أو تبيده ويبدأ مريان مدة سقوط الدعوى العمومية فيها من هذا الوقت .

« وحيث انه إذا ساخ القول بأن امتناع الأمين عن رد الأمانة بعد مطالبته بذلك يعد مبدأ لسقوط الدعوى العمومية فهذا لا يكون إلا إذا لم يتم دليل على حصول التبيد من قبل أما إذا ثبت لدى القاضي من ظروف الدعوى

١٣٩

٨ يونيو سنة ١٩٤٢

الاعانة موظف :

١ — الاعانة بالكتابة . القصد الجنائي . في هذه الجريمة .
من يتوافر ؟ ارسل للكتابة الى الجنى عليه في ظرف
مقتل . لا يشفع للتم .

٢ — القصد من الاعانة . المقاب عليها بالمادتين ١٣٣
١ - ١٣٤ - ع ١ . كل مايس الموظف فقا كان
ار سب . اثبات القذف في هذه الجريمة . لا يجوز .
(المادة ١١٧ ع — ١٣٣ - ١ والمادة ١٣٤)

المبادئ القانونية

١ — القصد الجنائي في جريمة الاعانة
بالكتابة المقاب عليها بالمادتين ١٣٣ و ١٣٤
من قانون العقوبات يكون متوافرا بمجرد تعدد
توجيه الممارات المهيئة إلى الجنى عليه مهما كان
الباعث على ذلك . ولا يشفع للتمهم أن يكون
قد أرسل الكتاب المتضمن للاعانة إلى الجنى
عليه في ظرف مقتل ، إذ أن الشارع قد سن المادة
١٣٤ السابق ذكرها خصيصا للمعاقبة على مجرد
إعانة الموظف المسمى بالكتابة .

٢ — إن القانون في المادتين ١٣٣ / ١
و ١٣٤ ع قد قصد المعاقبة على الاعانة بمناهاها
العام . فبا يوجه إلى الموظف بما عس شرفه
وكرامته معاقب عليه بهما سواء أكان من قبيل
القذف أو السب . إلا أنه لا يقبل من التهم على
كل حال أن قيم الدليل لاثبات ما أسنده إلى
الجنى عليه ما دام ذلك لم يقع علنا ولم يكن القصد
إذاعته بل مجرد توجيهه إلى الجنى عليه وحده

عليها وقالت ان الطاعن اتهم فيها بحد اذاره
بالاعتداء على النفس . مع أن معظم هذه القضايا
خاص بالاعتداء على خفراء بالقول فقط مما
لا يجوز اعتباره اعتداء على النفس . وعلى ذلك
تكون شروط الفقرة الاخيرة من المادة التاسعة
من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ التي طبقها
المحكمة غير متوافرة .

وحيث انه يبين من الاطلاع على القضيتين
رقى ١٠٣٠ سنة ١٩٣٩ و ١١٤٨ سنة ١٩٤١
منوف المضمومتين ملف الدعوى والتين أشار
إليهما الحكم فيما أشار اليه حين قال بأن الطاعن
بحد اذاره مشبوها ارتكب جرائم اعتداء على
النفس — يبين من ذلك أن هاتين القضيتين
قضى فيهما على الطاعن بالعقوبة لاعتدائه على
آخرين بالضرب وهذا وحده يبرر إدانته .

و حيث ان معنى الوجه الثالث أن اذار
الاشتباه قد سقط بمضي مدة ثلاث سنوات من
تاريخ صدور .

وحيث ان المادة التاسعة من قانون المشردين
والاشخاص المشقة فيهم لم تحدد مدة معينة
لسقوط اذار الاشتباه كما هو الحال بالنسبة
لاذار التردد . بل جاء نصها مفيدا بنفسه على
عدم قابلية هذا الاذار للسقوط بمضي المدة .
وقد استقر قضاء هذه المحكمة على هذا النظر .

(طنز) ميد احد من السنة عند كتابة رقم ١٤٤١
سنة ١٣٦ ق)

المحكم

«حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن الاربعة مبنى على أن ما جاء بالمخاطب المقدم من الطاعن للمجنى عليه لا عقاب عليه . لأنه كان موضوعا في ظرف مقفل . ولأن سوء النية غير متوافر لدى الطاعن لاشتمال المخاطب على شهادة بطهارة ذمة المجنى عليه والاستغناء منه عما إذا كان ما قاله أخوه لمحافظ دمياط قد أثر على المجنى عليه في الحكم الأخير الذى أصدره ضده إذ لا يعقل أن تصدر أحكام مخلفة في موضوع واحد ومن قاض واحد بناء على مستندات واحدة .

« وحيث ان الوجه الثاني يحصل في أنه يفرض أن الواقعة التي وردت بالمخاطب المشار إليه يعاقب عليها القانون فإنه لا يصبغ وصفها بأنها إهانة وإنما هي قذف في حق موظف عمومي يجب على الطاعن اثباته وإلا استحق العقاب . لذلك يطلب الطاعن نقض الحكم وإعادة القضية للفصل فيها على هذا الاعتبار .

« وحيث انه بالرجوع الى الحكم الابتدائي الذى أدان الطاعن وتأيد لأسبابه استئنافيا بالحكم المعلنون فيه يبين أن محكمة أول درجة قد أثبتت في حكمها . « ان وقائع الدعوى تحصل في أنه حكم ضد المتهم برفض اشكال في تنفيذ حكم حبس صدر عليه وعلى أثر الحكم الذى أصدره حضرة صاحب الفضيلة الشيخ احمد حميدة قاضى محكمة دمياط الشرعية أرسل عريضة لفضيلة القاضى باسمه قال فيها (يظهر أنكم تتأثروا أحيانا بتأثير خارجي) وقال في موضوع آخر (أنكم قبلوا في بعض القضايا رجاء حلاق خاص بكم) وان للمتهم لم ينكر

كتابة هذه العريضة والتوقيع عليها . وان هاتين العبارتين أبلغاهما لفضيلة القاضى بسبب تأدية وظيفته بالحكم الذى أصدره ضد المتهم ، وفي هذا الذى ذكره الحكم البيان الكافي لتوافر أركان جريمة الإهانة بالكتابة المعاقب عليها بالمادتين ١٣٣ - ١ و ١٣٤ من قانون العقوبات التى أدان الطاعن من أجلها بما في ذلك ركن القصد الجنائي الذى يفور من مجرد توجيه المبارات المبهنة عمدا للمجنى عليه مهما كان الباعث على توجيهها . هذا لا يؤثر في قيام هذه الجريمة . أولا - أن الطاعن قد أرسل كتابه المتضمن الإهانة الى المجنى عليه في ظرف مقفل . إذ للمادة ١٣٤ من قانون العقوبات قد سنها الشارع خصيصا لمعاقبة على الإهانة التى تقع في حق الموظف العمومي بواسطة الكتابة . وثانيا - أن ما أسنده الطاعن الى المجنى عليه بعد قذفا في حقه لأن كلمة الإهانة بسبب تأدية الوظيفة الواردة في المادتين المشار اليهما قد استعملت بمعناها العام فهى تشمل كل ما يوجه الى الموظف مما يمس شرفه وكرامته سواء أكان قذفا أم سببا . إلا أنه لا يقبل من الطاعن إقامة الدليل لاثبات ما أسنده الى المجنى عليه ما دامت الإهانة لم تقع علانية ولم يكن القصد اذاعتها بل مجرد توجيهها الى المجنى عليه وحده « وحيث ان الوجه الثالث يتلخص في أن كلاما للنيابة ومحكمة أول درجة لم تسمع شهادة المجنى عليه وأنه لذلك طلب التأجيل من المحكمة لمبايعا أو سماع أقوال شهوده ولكنها لم تجبه الى ما طلب الامر الذى ترتب عليه حرمانه من الدفاع عن نفسه وهو ما يجب المحكم ويظله .

« وحيث انه بالرجوع الى مجازر جلسات

وشخصيا . أرض مؤجرة . ائلاف الزراعة القائمة عليها . طلب المالك الى المحكمة الجنائية توجت عن الضرر الذي يدمى لموته به . لا يثبت .
(للمادة ٤٥ تحقيق)

المبادئ القانونية

١ — يكفى قانونا لتزافر القصد الجنائي في جريمة ائلاف الزروع ان يكون الجنائي قد قصد بالفعل الذي وقع منه متعارفة الجريمة بجميع عناصرها — كالمى مرفقة في القانون — بنقض النظر عن العوامل المختلفة التي تكون قد دفتته إلى ذلك ، إذ القانون في جلته لا يعتد في قيام الجريمة بالباعث على ارتكابها مادام هو لم ينص صراحة على اشتراط توافر قصد خاص يقوم على ثبوت باحث معين لدى التهم في الجريمة التي يعينها بالنات . وإذن فإذا قال الحكم ان المتهم أئلف زراعة القنرة بطريقة حرث الأرض القائمة عليها هذه الزراعة المملوكة لغيره فإنه يكون قد بين بما فيه الكفاية القصد الجنائي لدى المتهم في جريمة الاتلاف التي أداها فيها . وإذا كان قد أضاف إلى ذلك أن المتهم إنما قصد بفعله إيذاء الغير والتصدى على ماله فإنه يكون قد أكد توافر القصد الذي قال بقيامه من طريق بيان الباعث السيء الذي دفع المتهم إلى ارتكاب فعل الاتلاف نكابة بفرجه .

٢ — ليس المحكمة وهي تقضى في جريمة ائلاف زراعة قائمة على أرض مؤجرة أن تقبل الدعوى المدنية من مالك هذه الأرض لأن الضرر المباشر الناشئ عن الاتلاف إنما يصيب
(٢)

المحاكمة أمام محكمى أول وثاني درجة بين أن الطاعن وإن طلب من محكمة أول درجة التأجيل لإعلان الشهود فرفضت هذا الطلب . إلا أنه لم يقدم به للمحكمة الاستئنافية ومن ثم فلا يجوز له بعد ذلك أن يمسك به لدى محكمة النقض لأن عدم اصراره عليه أطمأ المحكمة الاستئنافية بسقط الحق فيه .

« وحيث ان الوجه الرابع والأخير من أوجه الطعن يحصل في أنه جاء بوصف التهمة الموضوعة بالحكم المطعون فيه أن الواقعة المنسوبة الى الطاعن حصلت في ٩ يونيو سنة ١٩٤١ مع أن الحقيقة أنها وقعت في يوم ٤ يونيو سنة ١٩٤١ وهو تاريخ الخطاب . ويقول الطاعن أن هذا الاختلاف يطل الحكم بما يستوجب نقضه .

« وحيث انه فضلا عن أن أمر تحديد التاريخ الذي وقعت فيه الجريمة المنسوبة الى الطاعن هو من شأن محكمة الموضوع وحدها البت فيه فإن الطاعن لم يبين وجه المصلحة بالنسبة للاختلاف في التاريخ الذي يزعمه . ومن ثم يكون هذا الوجه على غير أساس .

« وحيث انه لا تقدم بحسن رفض الطعن موضوعا .

(ملن محمد توفيق لوى حدد لجانة رقم ١٤٤٣ سنة

(١٢ ق)

١٤٠

٨ يونيو سنة ١٩٤٢

- ١ — ائلاف زروعيات . قصد الجنائي في هذه الجريمة من تزافر . لا يبره بالباعد . من يمتد بالباعث في قيام الجريمة . (المادة ٢٦١ ع — ٢٦٢)
- ٢ — دعوى مدنية أمام المحكمة الجنائية . حق رفضها . بقصور على من اشابه الضرر من الجريمة مباشرة

لم يوضح ماهية الاتفاق . بل أنه أسس قضاء على محضر المانية وهذا المحضر لا يستقيم مع ما ذهب إليه الحكم . هذا وقد دفع الطاعن بعدم قبول دعوى المدعى بالحق للمدنى فلم قبل المحكمة هذا الدفع بمقولة أن المدعى للمدنى هو المؤجر وإن له مصلحة فى بقاء الزراعة وهذا القول لا يمت بصلة الى طلب تعويض زراعة يقول المدعى انها ليست ملكا له . أما كونه له مصلحة فى بقائها فإن هذا لا يقدم ولا يؤخر لأن الدعوى لا يمكن فى اقامتها وجود للمصلحة فقط . بل يلزم لها قبل ذلك وجود الحق القانونى فى الشيء للمدعى به . وصاحب الحق فى الزراعة انما هو زارعها . وعلى ذلك فقد كان من الواجب قبول هذا الدفع .

« وحيث ان الحكم الطعون فيه أدان الطاعن والزمه بالتعويضات للمدعى بالحق للمدنى وقال فى ذلك (ان وقائع هذه الحادثة تنلخص فى أن المدعى بالحق للمدنى زكى عبد الهادى يضع يده على ١٦ س و ٩ ط المينة الحدود والمعا بالتحقيقات وتأجير هذا القدر الى شخص يدعى عبد المجيد صاير لمدة ثلاث سنوات تنتهى فى ١ أكتوبر سنة ١٩٣٨ ورفع الدعوى رقم ٧٦٣ سنة ١٩٣٨ يا ضده مستأجره بتأخر الاجار وفيها توقع الحجز على الزراعة ثم تدخل المتهم (الطاعن) خصما ثالثا فى هذه الدعوى مدعيا أن الزراعة المحجوز عليها ملكه فسمعت الشهود وقضى بالبلغ وتلتى الحجز ويرفض الخصم الثالث وفى أوائل سنة ١٩٣٩ تعرض المتهم للمدعى بالحق للمدنى وأراد منع حيازته لهذا المقدار بالقوة فشكا للبولىس فى الشكوى ٨٩٠ سنة ١٩٣٩ وفيها تمت للبولىس من شهادة الشهود أن وضع اليد للمدعى بالحق

صاحب الزراعة التى أتلفت وهو المستأجر . أما مالك الأرض فإن كان هو الآخر يسيبه ضرر فاما يكون ذلك عن طريق غير مباشر ، وبذلك لا تكون له صفة فى رفع الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية مع الدعوى العمومية المرفوعة من النيابة بطلب تعويض الضرر الذى يكون قد لحقه ، فإن هذا الحق مقصور على من يكون قد أصابه الضرر من الجريمة مباشرة وشخصيا دون غيره .

الحكم

« حيث ان الطاعن يقول فى طعنه أنه يتضح من مراجعة الحكم المظنون فيه أن النزاع الذى نشأ بين طرفى الخصومة انما قام على ادعاء الطاعن ملكية الأرض بوضع يده عليها وزراعته للذرة المدعى باتلافها وان النزاع مرجعه ارادة كل منهما حياة الارض تحقيقا لدعواه . وضع ذلك فإن المحكمة عند ما عرضت للقصد الجنائى فى جريمة الاتفاق التى أدانت الطاعن فيها اكتفت بالقول بأنه حرث الارض وأتلفت الزراعة القائمة بها بقصد الايذاء والتصدى على مال الغير وهذه العبارة لا يفهم منها ان كان الايذاء أو التصدى قد وجه لتاحية الحياة أو لتاحية الزراعة نفسها . وعواء أكانت المحكمة قد قصدت هذا أم ذاك فإنها تكون قد فسرت القانون تفسير خاطئا . لأن المول عليه قانونا فى جرائم الاتفاق هو أن يكون المتهم قد قصد الاتفاق لذاته لا أن يحصل الاتفاق كنتيجة عرضية للتساعذة على أصل الحق . فضلا عن ذلك فإن الواقعة لم تبين بالحكم بأنها كافية . لانه

والمدنى وزراعة اليرسبى المستأجره عبد الوهاب السيد . لم يكف هذا التهم فحضر عقد ايجار صورى على من يدعى عبد البصر عبد الصمد وأوقع الحيز الصحفى على نفس زراعة اليرسبى المذكور فى الشكوى السابقة فدخل المدعى بالحلق المدنى خصما ثالثا طالبا برفض تثبيت الحيز الصحفى قضى . بذلك بعد أن سمعت المحكمة الشهود فى القضية ١٤٥٠ سنة ١٩٣٩ يا . وسبق هذه الدعوى أن رفع المدعى بالحلق المدنى دعوى منع تعرض فى القضية ١٢٣٣ سنة ١٩٣٩ بياضد التهم على ١٦ س ٩ ط قضى له بمنع التعرض ولكن التهم لم يرتدع من أحكام القضاء الثلاث فجاء فى شهر يونيه سنة ١٩٣٩ وأغرق زراعة النذرة الصينى التى زرعها مستأجر المدعى بالحلق المدنى وهو عبد الوهاب السيد ثم لم يرتدع فتفى بهذا الاغراق فى الاسبوع الذى قدم فيه المبنى عليه الشكوى وحرث الارض بما فيها من زراعة النذرة فانطقا - فشكاه المبنى عليه للبولىس بتاريخ ١٢ يناير سنة ١٩٣٩ وسار البولىس فى التحقيق . وحيث ان واقعة حرث الارض وانلاف ما فيها من الزراعة ثبت على لسان المدعى بالحلق المدنى كما أيدها عبد الوهاب السيد فى أقواله فى تحقيقات البولىس كما أيدته فى ذلك على مقدم آدم وتلخص فى أنه نظر التهم وهو يحرق الارض . وحيث انه ما يؤيد التهمة أيضا شهادة عبد الحميد صابر احد إذ قرر أنه عاتب التهم على حرث الارض التى زرعها مستأجر المدعى بالحلق المدنى . وحيث ان التهم يظهر من دفاعه أنه يتنازع المدعى بالحلق المدنى فى الملك والزراعة وهو لم يستطع أن ينسك التهمة للموجهة اليه بل بالعكس قرر أن زراعة النذرة هي له دون المدعى بالحلق المدنى بل

واعترف بأنه حرث الارض حقيقة .
« وحيث ان شهود التنى يؤيدون اجراء الحرق والانلاف لا على أن التهم يحرق أرض غيره بل يحرق أرضه .
« وحيث ان للعائنة تؤيد ذلك أيضا . وحيث ان ما قام به التهم انما هو أنه أنلف زراعة للمدعى بالحلق المدنى أولا بأغراقها وثانيا بحرقها ما أنلف الزراعة القائمة بها بقصد الاذواء والتصدى على مال التمر ولذلك تكون المادة منطبقة والحكم المستأنف فى محله من حيث الثبوت والادانة .
« وحيث ان زكى عبد المادى ادعى مدنيا وطلب تمويضا قدره ٣٠٠ قرش نظير الزراعة التى تلقت دفع التهم بعدم قبول الدعوى المدنية لعدم وجود صفة للمالك وان الذى يجب أن يدعى مدنيا انما هو المستأجر عبد الوهاب السيد . وحيث ان هذا الدفع فى غير محله لأن المؤجر أصلا والمستأجر تعامل معه بمقتضى عقد ايجار فى بين شخصين تربطهما ببعضهما البعض صلة والمدعى المدنى مسئول فى النهاية عن منع التعرض القانونى فتدخله نيابة عن نفسه فى محله قانونا وله سند سليم ولذلك يحسن رفض الدفع وقبول المدعى بالحلق المدنى » .
« وحيث انه يكفى قانونا لتوافر التعمد الجنائى فى جريمة انلاف المزروعات أن يكون الجاني قد تعمد بالفعل الذى وقع منه مقارنة بالجريمة بجميع عناصرها كما هي معرفة فى القانون بنص النطر عن العوازل المنطقة التى تكون قد دفعته الى ذلك . فان القانون لا يمتنع فى قيام الجريمة بصفة عامة بالباعث على ارتكابها ما دام هو لم ينص صراحة على اشتراط . توافر قصد خاص يقوم على ثبوت باعث معين لدى التهم فى الجريمة التى عينها بالذات . ومتى تقرر

المدنى وزراعة اليرسبى المستأجره عبد الوهاب السيد . لم يكف هذا التهم فحضر عقد ايجار صورى على من يدعى عبد البصر عبد الصمد وأوقع الحيز الصحفى على نفس زراعة اليرسبى المذكور فى الشكوى السابقة فدخل المدعى بالحلق المدنى خصما ثالثا طالبا برفض تثبيت الحيز الصحفى قضى . بذلك بعد أن سمعت المحكمة الشهود فى القضية ١٤٥٠ سنة ١٩٣٩ يا . وسبق هذه الدعوى أن رفع المدعى بالحلق المدنى دعوى منع تعرض فى القضية ١٢٣٣ سنة ١٩٣٩ بياضد التهم على ١٦ س ٩ ط قضى له بمنع التعرض ولكن التهم لم يرتدع من أحكام القضاء الثلاث فجاء فى شهر يونيه سنة ١٩٣٩ وأغرق زراعة النذرة الصينى التى زرعها مستأجر المدعى بالحلق المدنى وهو عبد الوهاب السيد ثم لم يرتدع فتفى بهذا الاغراق فى الاسبوع الذى قدم فيه المبنى عليه الشكوى وحرث الارض بما فيها من زراعة النذرة فانطقا - فشكاه المبنى عليه للبولىس بتاريخ ١٢ يناير سنة ١٩٣٩ وسار البولىس فى التحقيق . وحيث ان واقعة حرث الارض وانلاف ما فيها من الزراعة ثبت على لسان المدعى بالحلق المدنى كما أيدها عبد الوهاب السيد فى أقواله فى تحقيقات البولىس كما أيدته فى ذلك على مقدم آدم وتلخص فى أنه نظر التهم وهو يحرق الارض . وحيث انه ما يؤيد التهمة أيضا شهادة عبد الحميد صابر احد إذ قرر أنه عاتب التهم على حرث الارض التى زرعها مستأجر المدعى بالحلق المدنى . وحيث ان التهم يظهر من دفاعه أنه يتنازع المدعى بالحلق المدنى فى الملك والزراعة وهو لم يستطع أن ينسك التهمة للموجهة اليه بل بالعكس قرر أن زراعة النذرة هي له دون المدعى بالحلق المدنى بل

مباشر بالنسبة للجريمة . وما يجب أن يحد منه مدعيه لاصقة له في رفع الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية مع الدعوى العمومية المرفوعة من النيابة بطلب تعويض الضرر الذي لحقه . فإن هذا الحق مقصور على من أصابه الضرر عن الجريمة مباشرة وشخصيا دون غيره - ومضى تقرر ذلك فإنه يحسن قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه بالنسبة للدعوى المدنية وحدها والتقصاء بعدم قبول هذه الدعوى ممن رفضها .
(طعن عبد القليل ليسان فايز ضد النيابة وآخر مدع بحق مدني رقم ١١٤٧ سنة ١٧ ق)

١٤١

٨ يونيو سنة ١٩٤٢

استئناف . الحكم باختيار المارضة كأنها لم تكن . لا يصح إلا إذا كان المارض قد أعلن بالجلسة لنفسه أوفى على إقامته . لاعلمية . لا يصح أن يثنى عليه الحكم بذلك . القضاء بعدم قبول الاستئناف شكلا على أساس أن مياعده بدأ من يوم صدوره . إثبات الحكم أن إعلان المارض كانت قلبية . الاستئناف يبدأ من تاريخ إعلان الحكم عليه بالحكم الصادر عليه قنيايا .
(المادنان ١٥٤ - ١ - ١٧٧ و ٢ تحقيق والمادنان ٢٤٨ و ٢٤٩ تحقيق مخطط سنة ١٩٣٧)

البدء القانوني

لا يجوز الحكم باعتبار المارضة كأنها لم تكن إلا إذا كان المارض قد أعلن بالجلسة التي حددت لنظر معارضته إعلانا صحيحا لشخصه أو في محل إقامته . أما إعلانه للنيابة فلا يصح أن يثنى عليه الحكم بذلك . وإن كان قاضي الحكم بعدم قبول الاستئناف شكلا على أساس أن مياعده ابتداء من يوم صدور الحكم باعتبار المارضة كأنها لم تكن ، في حين أنه أثبت

ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ قال بأن المتهم أُلغيت زراعة الذرة بطريق حرث الأرض القائمة عليها هذه الزراعة المملوكة لغيره يكون قد بين بما فيه الكفاية القصد الجنائي لدى الطاعن في جريمة الاتلاف التي أدانته فيها . وإذا كانت المحكمة قد أضافت إلى ذلك ما قاله من أن الطاعن إنما قصد بفعلة إيذاء الغير والتعمد على ماله فإنها تكون قد أكدت توافر القصد الذي قالت بقيامه عن طريق بيان الباعث السيئ والذي دفع الطاعن إلى ارتكاب فعل الاتلاف نكابة في غريمه . وأما ما يزعمه الطاعن من قصور في الحكم فردود بأن الحكم قد بين الواقعة الجنائية بما فيها طريقة الاتلاف بأنها كافية كما يتضح من مراجعته . وإنه فشكل ما يجره الطاعن في طعنه خصوصا بالجريمة والعقاب الذي وقع من أجلها لا وجه له لأن الحكم لا تقرب عليه من النواحي المشار إليها بوجوه الطعن المذكورة .
وحيث أنه عن الشك الأخير من الطعن وهو الخاص بالدعوى المدنية فإن المحكمة وقد أثبتت في حكمها المطعون فيه أن المدعى بالحق المدني ليس إلا مالكاً للأرض التي حصل اتلاف الزراعة القائمة عليها ولا شأن له بملكية الزراعة التي زرعها المستأجر منه . وقد أثبتت ذلك وهي تقضي في جريمة اتلاف الزراعة ما كان لها قانوناً أن تقبل الدعوى المدنية من مالك الأرض ، لأن الجريمة التي طلب التعويض المدني من أجلها لم ينفش عنها أي ضرر مباشره شخصيا . وإنما ذلك الضرر قد أصاب صاحب الزراعة وحده . إذ هو الذي أنفقت زراعته ، وإذا كان مالك الأرض قد أصابه ضرره هو الآخر . فإن ذلك إنما يكون عن طريق غير

بناء عليه باعتبار المعارضة كأن لم تكن حكماً صحيحاً ويبدأ ميعاد الاستئناف من يوم صدوره ولا كان الطاعن لم يستأنف إلا بعد مدة تقرب من عشرة شهور من تاريخ صدوره فيكون استئنافه غير مقبول شكلاً.

« وحيث انه لا يجوز قانوناً القضاء باعتبار المعارضة كأنها لم تكن إلا إذا كان المعارض قد أعلن بالجلسة التي حددت لنظر المعارضة إعلاناً صحيحاً لشخصه أو في محل إقامته. أما إعلانه بالجلسة للثبته فلا يصح أن يبنى عليه الحكم بذلك. ومتى كان هذا مقرراً فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم قبول الاستئناف شكلاً على أساس أن ميعاده ابتدأ من يوم صدور الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن في حين أنه أثبت أن المعارض لم يكن مهتماً بالجلسة لشخصه أو في محل إقامته — إذ قضى بذلك يكون قد أخطأ. لأن ميعاد الاستئناف في هذه الحالة لا يبدأ إلا من تاريخ إعلان الحكم عليه بالحكم الصادر عليه غنياً. ومن ثم يصح نقضه (طعن ذكرنا على نوبل حد لثبته رقم ١٢١ سنة ١٢٧٢) »

١٤٢

٨ يونيو سنة ١٩٤٢

البيان . حرية القاضي في تكوين صفته في الدعوى . حكمه عن السيد الذي أشهد عليه من حيث مبلغ قرره في الالتماس . متى يكون لما قبل . مثال . وفاة آخره . أخذ المحكمة بالالتماس واقتضت التي قام بها رجال البوليس وأمرتهم بما حل ما شهدوا به أمامها . لا يتربط عليها فيه .

البدء القانوني

إن الأصل أن القاضي في المواد الجنائية خير مقيد بأدلة معينة ، بل إن القانون قد ترك

أن إعلان المعارض بالجلسة كان للثبته ولم يكن لشخصه أو في محل إقامته فانه يكون قد أعطى في قضائه ، إذ أن ميعاد الاستئناف في هذه الحالة لا يبدأ إلا من تاريخ إعلان الحكم عليه بالحكم الصادر عليه غنياً .

المحكمة

« حيث أن حاصل وجهي الطعن أن الحكم المطعون فيه قد استند في قضائه بعدم قبول استئناف الطاعن شكلاً إلى أن الطاعن أعلن إعلاناً صحيحاً بتاريخ الجلسة التي حددت لنظر معارضته في الحكم التأيي الصادر عليه من محكمة أول درجة فيكون مبدأ ميعاد الاستئناف هو يوم صدور الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن. ويقول الطاعن انه لم يكن يعلم بتاريخ الجلسة التي حددت لنظر المعارضة لأنه أعلن بها للثبته ولم يبلغ إليه هذا الإعلان. ومن ثم فإن ميعاد الاستئناف لا يبدأ إلا من يوم إعلانه بالحكم الصادر في المعارضة .

« وحيث أن الحكم المطعون فيه أثبت أنه تمديد لنظر معارضة الطاعن أمام محكمة أول درجة جلسة ١٤ نوفمبر سنة ١٩٤٠ ولحسن المحضر الذي أقر الإعلان حرر محضر عدم إعلان بناء على ما ائتمن له من أن المعارض غير مقيم في المكان الذي كان يقيم به أولاً وأنه يقيم بالاسكندرية في محل غير معلوم فأعلن المعارض للثبته . وقضى بناء على هذا الإعلان باعتبار المعارضة كأن لم تكن. ويقول الحكم المطعون فيه أن إعلان الطاعن للثبته بعد أن ائتمن أن ليس له محل إقامة معروف هو إعلان صحيح . وعلى ذلك يكون الحكم الذي صدر

المحكمة

« وحيث انه يستدل من كل ما تقدم أن تهمة سرقة الأفيون وإحرازه للمسوية إلى سلامة أحمد محمد جمعة ثابتة عليه كما أن التهمة للمسوية لبقية المتهمين متوافرة الدليل ويكون ما ارتكبه المتهمون سلامة أحمد محمد جمعة ونجيب نخله جرجس وأمين كيرلس وإبراهيم شريف أحمد وحسن حسين عبد الرحيم ان الأول - سلامة أحمد محمد جمعة سرق كمية من الأفيون المهد إليه المحافظة عليه وأحضرها . والباقيون نجيب نخله جرجس وأمين كيرلس وإبراهيم شريف حمد وحسن حسين عبد الرحيم أحضرُوا كمية من المخدر وأنجز إبراهيم شريف حمد في هذه المادة . »

« وحيث ان الأصل أن القاضى فى المواد الجنائية غير مقيد بأدلة معينة ، بل ان القانون قد ترك له كامل الحرية فى أن يكون عقيدته فى حقيقة الواقعة المرفوعة بها الدعوى أو فى علاقة المتهم بهذه الواقعة من أى دليل أو قرينة مما يقدم له بالجلسة فى مقام الاثبات فى الدعوى مادام الاستشهاد به غير محرم بصفة عامة . ومتى انتهى القاضى إلى رأى فى الدعوى بناء على ما اقتنع به من الأدلة أو القرائن التى استظهرها من التحقيق الذى أجراه فإنه لا يصح فى القانون محاسبته عن السند الذى اعتمد عليه من ناحية عدم كفايته ، إلا إذا كان هذا السند ليس من شأنه فى حد ذاته أن يوصل إلى وجهة النظر ارتأها القاضى . وإذن فاعتقاد المحكمة فيما اعتمدت عليه فى إدانة الطاعنين بجرمة إحراز المخدر على وجود وسادة اللوتوسيكال الذى كان يركبانه

له كامل الحرية فى أن يكون عقيدته فى حقيقة الواقعة المرفوعة بها الدعوى أو فى علاقة التهم بها من أى دليل يستخلصه مما يقدم له بالجلسة فى مقام الاثبات فى الدعوى مادام الاستشهاد به غير محرم بصفة عامة . وهو متى انتهى إلى رأى فى الدعوى بناء على ما اقتنع به من الأدلة أو القرائن التى استظهرها من التحقيق الذى أجراه فلا يصح فى القانون محاسبته عن السند الذى اعتمد عليه من حيث مبلغ قوته فى الاثبات إلا إذا كان هذا السند ليس من شأنه فى حد ذاته أن يوصل إلى النتيجة التى انتهى إليها . وإذن فإذا اعتبرت المحكمة فى إدانة التهم بجرمة إحراز المخدر على وجود وسادة اللوتوسيكال الذى أقر المتهم بأنه كان يركبه على مقربة من المكان الذى عثر فيه على المخدر فلا يصح أن ينمى عليها أنها اعتبرت فى قضائها على قرينة غير قاطعة فى الاثبات مادامت هى قد عصمت هذه القرينة وأطاعت إلى كفايتها كدليل فى الدعوى ، وما دام هذا الدليل يصلح فى ذاته مقدمة للنتيجة التى رتبته عليه . وكذلك الحال إذا ما صدقت المحكمة الأبحاث والتحريات التى قام بها رجال البوليس وأعرانهم بناء على ما شهدوا به أمامها ، خصوصاً إذا كان ذلك فى مقام تأييد أدلة أخرى .

حصول الخطف على مرأى من الناس أو إجماع المخطوف
عدد أشخاص مملوكين . لا يؤثر في قيام الجريمة .
الباعث على الخطف . لا اعتداه .
(المادتان ٢٥٠ و ٢٥١ ع — ٢٨٨ و ٢٨٩)

الباب الثاني القانوني

١ — إن القانون في المادة ٢٨٨ ع إذ غلط
العقاب إذا وقع الخطف بالإكراه أو التحليل
فجسده أزيد من نصف عقاب الجريمة التي
لا يتوافر فيها أي من هذين الطرفين ، وإذا
سوى بين الطرفين المذكورين في الأثر من
حيث تقييد العقاب ، فقد دل بذلك على أن
التحليل الذي قصده لا يكفي فيه الكلام الخالي
عن استعمال طرق التشويه والإيذاء بل يجب فيه
اصطناع الخدع التي من شأنه أن يؤثر في
إرادة من وقع عليه . فإذا كان ما استعمله
الخاطف من الوسائل لا يمسد الأقوال المجردة
التي لا تبلغ حد التدليس ولا ترتفع إلى صف
الطرق الاحتيالية المنصوص عليها في مادة التعصب
فإن ما وقع منه لا ينطبق على المادة ٢٨٨ المذكورة
ينطبق على المادة ٢٨٩ .

٢ — يكفي لتحقيق جريمة الخطف أن
يكون المتهم قد تعمد إبعاد المخطوف عن ذوي
الذين لهم حق رعايته ولا يفي المسؤولية عنه أن
يكون قد ارتكب فعلته على مرأى من الناس ،
أو أودع المخطوف عند أشخاص مملوكين
أو كان مدفوعا إليها بفرض معين .

بإقرارها على مقربة من المكان الذي وجد به
المختد لا يصبح أن ينتمى عليها فيه بأنها اعتمدت
في قضائها على قرينة غير قاطعة في الإثبات
مادامت هي محصية هذه القرينة واطمأننت إلى
كفايتها كدليل في الدعوى وما دام هذا الدليل
في ذاته يصلح مقدمة للنتيجة التي رتب عليها .
كذلك الحال بالنسبة لشهادة رجال البوليس
فإن المحكمة إذا ما صدقت الإبحاث والتحريرات
التي قاموا بها هم وأعاونهم بناء على شهادتهم أمامها
فلا تقرب عليها إذا هي أخذت بذلك في قضائها
خصوصا إذا كان في مقام تأييد أدلة أخرى كما هو
الحال في الدعوى . هذا وأما القول بأن الحكم
ينبغي على وقائع غير صحيحة فردود بأن ما قاله
الشهود على ما هو وارد بوجه الطعن لا يتناقض
مع ما قاله المحكمة عنهم فإن قولها إن الوسادة
وجدت مع الأفيون لا يفيد أنها كانت معه
ملاصقة له جنبا إلى جنب . وإما عن شهادة
العدة فإن هذه الشهادة خلافا لما يزعمه الطاعنون
فبرر ما استخلصته المحكمة منها في باقي ظروف
الدعوى .

د وحيث أنه لذلك يكون الطعن على غير
أساس متعينا رفضه موضوعا .

(ملتمس سلامة احد مدعيه وآخرين ضد قضاة قمر ١١٦
سنة ١٢ ق)

١٤٣

١٥ يونيو سنة ١٩٤٢

خطب :

- ١ - خطف بالإكراه أو التحليل . المقصود بالتحليل . اصطناع
الخدع الذي من شأنه أن يؤثر في إرادة المني عليه .
الكلام الخالي عن التشويه والتدليس . لا يكفي لتوافر
هذا الطرف .
- ٢ - تعمد إبعاد المني عليه عن قومه . تحقيق الجريمة

المحكم

« وحيث ان مبنى الوجه الأول من وجهي الطعن أن التحيل شرط لازم لتطبيق المادة ٢٨٨ من قانون العقوبات فإذا لم يتوافر عقيب الجاني بمقتضى نص آخر هو المادة ٢٨٩ عقوبات ولما كان الثابت من التحقيقات أن الطاعن وزميله طلبا إلى المجنى عليه أن يرافقهما لشركة السكر ليستحضرا له سكرًا فلي هذا الطلب وبره التهمان بوعدهما فأحضرا له سكرًا بالفعل فليس هناك إذن أى تحيل .

« وحيث ان القانون اذ غلط العقاب في المادة ٢٨٨ عقوبات على جريمة الخطف الى حد يزيد على الضعف اذا كانت قد وقعت بالاكراه أو التحيل انما قصد بالتحيل الذى سواء بالاكراه أكثر من الأقوال المجردة التى لا ترتفع الى حد الفس والتدليس أو الى صف الطرق الاحتمالية المنصوص عليها في مادة التصبب خصوصاً وان كلمة «تحيل» يقابلها في الترجمة الفرنسية للقانون وفي القانون الفرنسى الذى أخذت عنه المادة ٢٨٨ عقوبات كلمة « Fraude » أى الفس والتدليس اللذين لا يكفى فيها القول للمجرد عن وسائل الخداع التى من شأنها التأثير في ارادة من وجهت اليه .

« وحيث ان المحكم المطعون فيه لم يعتمد في اثبات ظرف التحيل الا على القول « وحيث ان ركن التحيل قد ثبت من أقوال المجنى عليه من أن التهمين أركياه الدراجة وأنهما سيجعرا له سكرًا أو فى اركياهما إياه الدراجة والسير به إغراء لمن كان في مثل سن المجنى عليه على الاتقياد لهما والذهاب بهما »

وهذا الذى أثبتته المحكم لا يفيد التحيل بالمعنى المقصود في المادة ٢٨٨ عقوبات بل هو مجرد كلام خال من استنباط طرق التش والايهام الكاذب ومن ثم يكون ما وقع من الطاعن الاول منطبقاً على المادة ٢٨٩ عقوبات على اعتبار أن ما إقترقه هو وزميله إنما كان خطفاً من غير تحيل ولا إكراه ومناقبته من أجل ذلك بالسجن لمدة سبع سنوات .

« وحيث ان حاصل الوجه الثانى أنه إذا صح ما زعمه المجنى عليه والشهود من أن مراقبة التهمين للمجنى عليه كانت على مرأى من الشهود وأنه ذهب إلى شركة السكر وبقى مع خفرائها قلنا ما فعله الطاعن وزميله لا يعتبر خطفاً بالمعنى القانونى خصوصاً متى لوحظ أن سن المجنى عليه ١٢ سنة وسن أحد التهمين ١٧ سنة والآخر ٢٠ سنة وتكون واقعة استيلائهما على ٢٥ جنيناً جريمة نصب فقط .

« وحيث ان المحكم المطعون فيه قد قضى بادانة الطاعن وزميله في جريمة الخطف على أساس ما ثبت للمحكمة من أن الطاعن وزميله تعدداً ستر المجنى عليه عن ذويه الذين لهم حق رعايته بقصد الاستيلاء على جعل نظير إعادته وهذا الذى أثبتته المحكم يكفى لتوافر جريمة الخطف ولا يفي من مسئولية الخاطف الجنائية حصول الخطف على مرأى من الناس أو إبداع الخطف عند أشخاص معينين متى ثبت نية الخطف وواقعة مهمما كان الباعث عليه ومهما كانت الظروف التى تم فيها وعلى ذلك يكون هذا الوجه على غير أساس .

(طعن احد حسين بلال وآخر ضد النيابة رقم ١١٥٤)

(١٢ ق)

غيرها من الجرائم الأخرى التي لا تبلغ مبلغها في شدة العقوبة المقررة لها من جرائم الاعتداء على النفس بصفة عامة .

« وحيث انه لذلك يحسن قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه للسبب المتقدم الذكر وذلك من غير حاجة للبحث فيما بقي من أوجه الطعن .

(طعن سلم وارد محمد وآخر ضد النيابة رقم ١٢٦٦ سنة ١٢٠٢)

١٤٥

١٥ يونيو سنة ١٩٤٢

تحقيق . احالة القضية الى المحكمة . التحقيق فيها بعد ذلك للمحكمة وحدها . اجراءه بمعرفة النيابة بواسطة من تنده من اعضائها أو من الخبراء . لا يجوز للنيابة اجراء تحقيق فيها .

المبدأ القانوني

ليس للنيابة بعد إحالة القضية إلى المحكمة أن تجري تحقيقاً فيها سواء بنفسها أو بواسطة البوليس بل إن التحقيق بعد ذلك لا يكون إلا للمحكمة وحدها تجريه بنفسها أو بواسطة من تنده من أعضائها أو من الخبراء .

المحكمة

« وحيث ان المحكمة لم تقبل في حكمها المطعون فيه انه ليس للنيابة الحق قانوناً في أن تثبت صحة الوقائع التي جاءت يبلاغه بعد أن تكون النيابة قد حفظت البلاغ وقررت رفع دعوى البلاغ الكاذب ضده بل قالت انه إذا قدم المتهم بعد رفع دعوى البلاغ الكاذب بلاغ إلى النيابة يستشهد فيه بشهود آخرين على وقائع جديدة خدمة لنفسه في دعوى البلاغ الكاذب فإن تحقيق هذه الوقائع أمام البوليس

(١)

١٤٤

١٥ يونيو سنة ١٩٤٢

قتل عمد . وجوب توافر قصد جنائي خاص في هذه الجريمة . شروع في قتل عمد . نية القتل . وجوب تحدث الحكم صراحة عنها مع ايراد الالفة على ذلك . (المادتان ٤٥ و ١٩٤ ج ٤٥ و ٣٠)

المبدأ القانوني

إن جريمة القتل العمد تستلزم قانوناً توافر قصد جنائي خاص بها هو الذي يميزها من غيرها من جرائم الاعتداء على النفس التي لا تبلغ مبلغها في الجسامة . وإذا فإذا أدين الحكم متهماً في جنائية الشروع في القتل العمد ، ولم يتحدث بصفة خاصة في جلاء ووضوح عن توافر نية القتل لديه ، وبين في ذات الوقت الأسانيد التي اعتمد عليها فيما انتهى إليه من أنه كان ينوي قتل المجنى عليه ، فإنه يكون قد قصر في بيان الأسباب التي أقيم عليها .

المحكمة

« وحيث ان الحكم المطعون فيه إذا أدين الطاعن في جنائية الشروع في القتل العمد ولم يتحدث بصفة خاصة في جلاء ووضوح عن توافر نية القتل لديه وبين في ذات الوقت الأسانيد التي استخلص منها انه فيما وقع منه إنما كان ينوي قتل المجنى عليه وإزهاق روحه إذ قل ذلك يكون قد قصر في بيان الأسباب التي أقيم عليها قصوراً يحسم بما يستوجب نقضه ذلك لأن جريمة القتل العمد تستلزم قانوناً توافر قصد جنائي خاص بها هو الذي يميزها عن

المحكمة

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد أثبت انه بتاريخ أول سبتمبر سنة ١٩٤٠ أوقع الصراف حجزاً إدارياً على فدانين مزرعين قطناً وفاء ببلغ ٣٤ جنهما مطلوب من التهم وآخرين وعين التهم حارساً وحدد لليوم ١٢٨ أكتوبر سنة ١٩٤٠ وفي هذا اليوم لم يقدم القطن المحجوز عليه فبلغ الصراف بمحصول التبيد - وقد سئل التهم بالجلسة فقرر انه سلم المحصول إلى أخيه الأكبر فنصرف فيه وسدد الصراف وكان ذلك بعد الحجز بنحو ثلاثين أو أربعين يوماً وذكر الحكم ان التهم (الطاعن) لم يقدم دليلاً على صحة زعمه ولا ما يدل على ان هذا التصرف في المحصول ان صح كان في الميعاد القانوني وانه دفع ثمنه فعلاً وفاء للدين ولذلك قضى على الطاعن بالعقوبة على انه تصرف في الأشياء التي اؤتمن عليها .

« وحيث ان الحكم بعد أن أثبت أقوال التهم كما صدرت منه في محضر الجلسة قال انه يشك في صحة ما زعمه من انه سلم المحصول لأخيه في الميعاد القانوني وانه دفع ثمنه فعلاً وفاء للدين ، وخلص من هذا إلى أن الطاعن قد تصرف بنفسه في الأشياء التي اؤتمن عليها وهي نتيجة تترب عقلاً على المقدمات التي سبقتها وتبرر الحكم بالعقوبة على الطاعن .

« وحيث ان الوجه الثالث هو ان المحكمة طأجت التهم باستجوابه بغير إذن المدافع عنه الأمر الذي يعتبر إخلالاً بالدفاع مما يجب الحكم ويطله .

« وحيث ان التهم إذ استأنف الحكم

بعد رفع الدعوى العمومية على التهم واختصاص المحكمة بها هو عمل غير سائق قانوناً وهذا النظر صحيح لأنه ليس للنيابة مبدئياً بعد إحالة القضية إلى المحكمة ان تجري تحقيقاً فيها لا بنفسها ولا بواسطة البوليس بل تصبح المحكمة وحدها هي صاحبة الحق في عمل التحقيقات فيها سواء بنفسها أو بواسطة من تندبه من أعضائها أو من الخبراء : ومن ثم يكون هذا الوجه غير صحيح .

(ملن عبد الفتاح حشد الصنطوري ضد النيابة وآخر مدع بحق مدني رقم ١٢٧٧ سنة ١٧ ق)

١٤٦

١٥ يونيه سنة ١٩٤٢

استجواب . استجواب التهم الذي استأنف الحكم غير محظور على المحكمة الاستثنائية . الانحياز من التهم من بعض ما يقول أو تنفيه الى ما ثبت عليه أو الى ما قيل ضده في التحقيق أو في شهادة الشهود . لا يمسد استجواباً بالملنى المحظور . (المادة ١٣٧ تحقيق)

المبدأ القانوني

إن التهم إذا استأنف الحكم فذلك مقتضاه أن يبلى هو وجه استئنافه أو أن تستوضحه المحكمة من ذلك . وإذن فإذا استفسرت المحكمة من التهم من بعض ما يقول ، أو نبهته إلى ما ثبت عليه أو إلى ما قيل ضده في أوراق التحقيق أو في شهادة الشهود ليدافع عن نفسه ، فهذا منها لا يصح عده استجواباً بالملنى المحظور على أن القانون لم يحظر الاستجواب إلا على محكمة الدرجة الأولى ، أما المحكمة الاستثنائية فغير محظور عليها استجواب التهم المستأنف .

يجب أن يكون مبدأ لذة سقوط الدعوى .
٢ - إن جريمة اخفاء الأشياء المسروقة
تتكون من : (١) فعل الاخفاء الذى يتحقق
بتسليم الشيء المسروق ودخوله في حيازة المتهم
(٢) وكون التسليم متحصلا من طريق السرقة
(٣) وعلم المتهم بأن الشيء مسروق أو متحصل
من طريق السرقة .

المحكم

« وحيث ان محصل الوجه الثاني أنه مع
التسليم الجذلى بأن المصوغات مسروقة وأنها
مملوكة للمجنى عليه قلن الثابت من وقائع الدعوى
أنها سرقت في سنة ١٩٢٣ ولم تظهر السرقات
إلا في سنة ١٩٣٩ فتكون الجريمة قد سقطت
بمضي المدة .

« وحيث ان اخفاء الاشياء المسروقة لا يبدء
القانون اشتراكا في جريمة السرقة وإنما اعتبره
جريمة قائمة بذاتها ، وما دام الأمر كذلك بتاريخ
هذه الجريمة إنما يكون من يوم وقوعها أى من
يوم تسليم المتهم الشيء المسروق مع علمه بسرقة
« وحيث ان الثابت في الحكم المطعون فيه
أن الطاعن استولى على المصوغات المسروقة في
سنة ١٩٣٩ ولما لم يمس من هذا التاريخ إلى
حين رفع الدعوى مدة الثلاث سنوات المقررة
في المادة ٢٧٩ تحقيق جنايات لسقوط الحق في
إقامة الدعوى العمومية فلا يصح الدفع بسقوط
الحق في إقامة الدعوى على المتهم بالتقادم ولا
يؤثر في ذلك أن السرقة قد وقعت قبل ذلك
بزمن طويل لأن البعرة في جريمة الاخفاء بتاريخ

الاجتهادى كان عليه أن يبدى وجه استئنافه
وكان على المحكمة أن تسأله لماذا هو يستأنف
قان قضى هذا الوضع بأن تستغفر منه عن بعض
ما جاول أو أن تنبهه إلى ما نهت أو إلى ما قيل
ضده أو أوراق التحقيق وشهادة الشهود ليدافع
عن نفسه : فهذا لا يبعد استجوابا من قبيل ما هو
محظور على المحكمة على أن القانون لم يحظر
الاستجواب إلا لادى بحكمة أول درجة ، وأما
المحكوم عليه الذى يستأنف الحكم الاجتهادى
فلا يحظر على المحكمة الاستئنافية في استجوابه
ولذلك يكون هذا الوجه أيضا محصيا للرفض
(تلن جدد قضى على سعد ضد قتيابة رقم ١٣٢٢
سنة ١٢ ق)

١٤٧

١٥٠ يونيو سنة ١٩٤٢

اخفاء اشياء مسروقة :

- ١ - الاخفاء لا يعتبر جريمة اشتراك في السرقة . جريمة
قائمة بذاتها تاريخ وقوعها . من يوم تسلل المتهم الشيء
المسروق . هذا اليوم هو مبدأ مدة سقوط الدعوى بها .
تاريخ وقوع السرقة . لاحية ٥ .
- ٢ - أركان هذه الجريمة : فعل الاخفاء . كيف يتحقق ؟
كون الشيء متحصلا من السرقة . علم المتهم بأنه مسروق
أو متحصل من السرقة .
(المادة ٢٣٩ تحقيق والمادة ٢٧٩ ج - ٢٢٢)

المبادئ القانونية

- ١ - إن القانون لا يعتبر إخفاء الأشياء
المسروقة جريمة اشتراك في السرقة بل اعتبره
جريمة قائمة بذاتها . وبناء على ذلك فإن تاريخ
هذه الجريمة لا شأن له بيوم السرقة ، بل هو
لا يكون إلا من يوم اخفاء ، أى من يوم تسليم
للمتهم الشيء المسروق ، فهذا اليوم هو الذى

الأركان جميعاً فذكر أن الطاعن تسلم المصوغات ممن عثر عليها واحتازها لنفسه بدعوى أنها مملوكة له وأبان أن هذه المصوغات هي التي سبق سرقتها من زوجة الصول عبد الجليل جوهر ووجهت الشبهة وفتت إلى زوجة كاتب السجن التي كانت تقيم في منزل الطاعن وأُشيع عقب ذلك أنها ألقت جزءاً منها في مرحاض المنزل كما أبان أن الطاعن أخذ هذه المصوغات ممن عثروا عليها وهو يعلم بأنها مسروقة ولذلك تكون الواقعة التي أُدين من أجلها الطاعن جريمة إخفاء أشياء مسروقة معاقباً عليها بالمادة ٣٢٢ عقوبات التي طبقتها المحكمة ويكون هذا الوجه أيضاً على غير أساس .

(طعن استلزوو جلور جيوس بدر ضد النيابة رقم ١٤٣٧ سنة ١٢ ق)

١٤٨

٥٥ يونيو سنة ١٩٤٢

إخفاء أشياء مسروقة . الركن المادي لهذه الجريمة . كيف يتحقق ؟ قبل إيجابي ماضي وبغسل به اللثم قضى المروق في حيازته . مجرد علم المتهم بأن شيئاً مسروقاً موجود في منزله . لا يكفي لاعتباره مخفياً له . (المادة ٣٢١ ع — ٣٢٢)

المبدأ القانوني

إن جريمة إخفاء الأشياء المسروقة لا يتحقق ركنها المادي إلا إذا أتى الجاني فلا مادياً إيجابياً يدخل به الشيء المسروق في حيازته . فجرد علم المتهم بأن شيئاً مسروقاً موجود في منزله لا يكفي لاعتباره مخفياً له متى كان هو لا شأن له بوجوده فيه وكان غيره من سكان المنزل هم الذين علموا على ذلك .

الإخفاء وهو تسلم المتهم الأشياء المسروقة لا بتاريخ السرقة ويكون الوجه الثاني متعين الرفض .

« وحيث أن الطاعن يقول في الوجه الثالث أنه يشترط لتطبيق أحكام الأمر العالي الصادر في ١٨ مايو سنة ١٨٩٨ أن يكون الشخص قد عثر على الشيء الضائع بنفسه والتقطه يده أو كلف آخر بالتقاطه ومناولته إيائه أما إذا كان الذي عثر على الشيء شخص آخر غير المتهم ثم تسلمه المتهم معه ولو بطريق الخطأ أو النسي أو إيداعه للملكية كذبا فلا يعاقب بمقتضى أحكام هذا الأمر العالي لأن التسليم يعني الاختلاس هنا كما يتفيه في أحوال السرقة ولكن يجوز أن يعاقب بالمادة الخاصة بإخفاء الأشياء المسروقة والثابت من وقائع هذه الدعوى أن المتهم أخذ المصوغات ممن التقطوها وهو يعتقد أنها مملوكة له لأنها أخرجت من منزله فلا يمكن أن يحتمل عليه بالسرقة التي حصلت في سنة ١٩٢٣ ويكون الحكم المطعون فيه إذ قضى عليه بالعقوبة قد أخطأ في تطبيق القانون

« وحيث أنه قد تقدم القول عند الرد على الوجه الأول أن الطاعن قد أدين في تهمة إخفاء أشياء مسروقة طبقت عليها المادة ٣٢٢ عقوبات لا في تهمة عثور على شيء ضائع مما يدخل في حكم الأمر العالي الصادر في ١٨ مايو سنة ١٨٩٨ وجريمة إخفاء الأشياء المسروقة لا يشترط فيها شيء ما يميزه الطاعن في وجه الطعن وإنما تكون من الأركان الآتية (١) فعل الإخفاء وهو يحقق بتسليم الشيء ودخوله في حيازته (٢) كون الشيء المخفي متحصلاً من طريق المارقة (٣) علم الجاني بأن الشيء مسروق أو متحصلاً من طريق المارقة وقد أثبت الحكم المطعون فيه توافر هذه

المحكمة

« حيث ان حصل الوجه الثالث من أوجه الطعن انه لا جريمة في الموضوع لان ولدى الطاعن هما اللذان سرقا البترول الذي اتهم والدهما باخفائه وهما اللذان حازا هذا البترول بمنزلهما أما الطاعن فلم يكن حائزاً له ولما كانت الحيازة ركناً من أركان جريمة اخفاء الاشياء المروقة فلا عقاب عليه . ولو كان عالماً بوجود البترول للمسروق في منزله لان مجرد علم الطاعن بالسرقة وعدم تبليغه عنها لا يعاقب عليه القانون » وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد أن أثبت

ان ولدى الطاعن ضبطا وهما يسرقان البترول من صهره لشركة شل كان موضوعاً قبلي محطة الجيزة وانه لما حصل التفتيش في منزلها الذي يسكنان فيه مع والدهما الطاعن وجد فيه بترول مسروق من الصهره - بعد أن أثبت الحكم ذلك قال انه استادم البترول الذي حصل ضبطه مسروقاً من الشركة كما هو ظاهر من التحقيق وقد حصل ضبط ولدى الطاعن حال سرقتهما له فليس من المقول أن يكون غير عالم بأن البترول الموجود في منزله ونحت نظره غير مسروق ثم قضى على الطاعن بالعقوبة على أساس انه أخفى البترول المسروق مع علمه بسرقة .

« وحيث ان جريمة اخفاء الاشياء المروقة لا يصحقر ركنها المادى الا اذا أتى الجاني فعلاً مادياً إجبارياً يدخل به الشيء المسروق في حيازته فيجوز علم المتهم بوجود شيء مسروق في منزله لا يكفي لاعتباره مخفياً له متى كان معه في المنزل سكان آخرون هم الذين عملوا على وجود هذا الشيء في المنزل وكانت يده هو لم تصل اليه

« وحيث انه مع تسليم المحكمة بأن ولدى الطاعن هما اللذان سرقا البترول وانهما يقيان مع أبيهما في المنزل الذي وجد فيه هذا البترول فانه كان يصعب عليها وقد رأت ادانة الطاعن في جريمة اخفاء البترول أن تبين علاقته به وأن يده اتصلت مادياً بهذا الشيء حتى يمكن اعتباره محرراً له . أما وهو لم تعمل فيكون حكمها قاضراً ويصعب نقضه .

(طس محمود احمد - مورد عدد النيابة رقم ١١٠٩
سنة ١٢ ق)

١٤٩

٣٢ يونيو سنة ١٩٤٢

طاع . مرض مقعد . صدر قهرى . طلب تأجيل
لرهن التهم . تقدير هذا الطور . وجوب . رأى المحكمة .
لإقامة عليه فكرة النقض .

المبدأ القانوني

إنه وإن كان صحيحاً أن المرض الذي يقعد التهم من حضور الجلسة من الأضرار القهرية المتعين قبولها إلا أن مجرد إبداء هذا العذر لا يكفي ، بل يجب على المحكمة أن تزنه وتقديره لتتصرف ما إذا كان المرض المسمى من شأنه أن يحول حقيقة دون حضور الجلسة فتؤجل الدعوى حتى يزول ، أو أنه لم يقصد به سوى تطويل نظر الدعوى فترفضه . وإذن فإذا بينت المحكمة في حبسها الأسباب التي من أجلها لم تنزل على الشهادة الطبية التي قدمها وكيل المتهم لاثبات مرضه فلا يصح الاعتراض عليها لأن تقديرها ذلك لا يخضع لإقامة محكمة النقض .

المحكم

ومادامت المحكمة قديفت في حكمها الاسباب التي من أجلها لم تحول على الشهادة الطبية التي قدمها وكيل المتهم فلا يصح الاعتراض عليها بأن المتهم كان مصاباً بمرض أقعده عن الحضور لأن تقدير هذا الأمر مما يدخل في اختصاص قاضي الموضوع بلارتابة عليه من محكمة النقض « وحيث ان الوجه الثاني أن الطاعن سدد المال للمستحق عليه وكذلك دين بنك التسليف وهذا التمدد يحسن مركز الطاعن ويستفيد منه في طلب البراءة لعدم توفر سوء النية عنده » وحيث ان الحكم التالي الاستئنافي الذي طارض فيه الطاعن وحكم باعتبار معارضته فيه كان لم تكن قد أثبت أن المتهم اعترف بأنه باع التمتع والقطن المحجوز عليهما وسد ثمن الأول للمراف زد ثمن الثاني في أجرة مياه وغيرها مطلوبة منه ولكن ليس في الأوراق ما يدل على السداد . وفي هذا الذي أفتته الحكم ما يدل على عدم صحة ما يدعيه الطاعن في هذا الوجه على أن تسديد الدين المحجوز من أجله بعد تمام الجريمة لا يؤثر على مسؤولية الطاعن الجنائية ولا ينفي استحقاقه للعقاب .

(طن محمد حماد احمد عند الثانية رقم ١١٤١ سنة ١٣٠٢ ق)

١٥٠

٢٢ يونيو سنة ١٩٤٢

نصب . انتحال شخص صفة الطبيب . استناله طرقة احتيالية لحل المرض على الاعتقاد بأنه طبيب حقيقة . نصب . مثال (المادة ٢٩٣ ع — ٢٣٦)

المبدأ القانوني

إن القول بأن انتحال شخص صفة الطبيب

ليعالج المرضى مقابل أتعاب يتقاضاها منهم لا يكفي لعدده مرتكباً جريمة النصب على اعتبار أن ذلك لا يكون سوى جريمة مزاوله مهنة الطب بغير حق ليس صحيحاً على إطلاقه . فانه إذا استعمل المتهم ، لكي يستولى على مال المرضى ، طرقة احتيالية لحلهم على الاعتقاد بأنه طبيب بحيث لولا ذلك لما قصدهوا ليتولى معالجتهم كانت جميع العناصر القانونية لجريمة النصب متوافرة في حقه . وإذن فان إدارة المتهم فتستوصفا للملاج ، وظهوره — وهو غير مرخص له بمزاولة مهنة الطب — أمام المرضى الذين يؤمنون المستوصف بمظهر طبيب ، وانتحال شخصية دكتور أجنبي وتكلمه بلهجة أجنبية للايهام بأنه هو ذلك الدكتور ، ثم انتحاله لإسم دكتور آخر وارتدأؤه مغطاً أيضاً كما يرتدى الأطباء وتوقيعه الكشف على المرضى بساعة يحملها معه لايهامهم بأنه يفحصهم ، واستعانته بمرأة تستقبلهم وتقدمهم إليه على أنه هو الدكتور — كل ذلك يصح اعتباره من الطرق الاحتيالية — إذ هو من شأنه أن يوم المرضى فيدفعون إليه أتعاباً ما كانوا ليدفعوها إلا لا اعتقادهم بأنه حقيقة طبيب .

المحكم

« وحيث ان واقعة النصب التي أثبتتها المحكمة الابتدائية هي « أن المتهم الأول فتح في سنة

نفسه بأن التموججى كان يعتقد أنه دكتور -
 وشهد حسن البطل بأن المتهم قايه كطبيب وأخذ
 مته ١٢ قرشا لعلاج اجه وأعطاه شهادة وفاة
 وشهد الدكتور عزيز بشاى بأنه كان يذهب
 للمستوصف لقيادة الرضى بعد الظهر فقط
 - وتبين من مقارنة أقواله بأقوال المتهم الأول
 فى تحقيق البوليس أنه لم يكن يذهب هو ولا
 أى دكتور آخر إلى المستوصف فى الصباح -
 ولا كان المستوصف يستقبل المرضى أيضا ومنهم
 أغلب الشهود وفى الصباح ولم يكن رأى دكتور
 يقطع بأن المتهم الاول كان يستقبلهم على أنه
 الدكتور - وقد شهد الدكتور رياض مرقص
 بأن المتهم كان يتصل شخصيا الدكتور أدولف
 ويظهر أمام الرضى بأنه دكتور ويوج لسانه
 ليتأكدوا بأنه الدكتور أدولف الألمانى كما
 شهد باقي الشهود بمقدار ما استولى عليه المتهم
 أجرا للقيادة بصفته دكتور .

« وحيث أن إدارة الطاعن الاول مستوصفا
 للعلاج وظهوره - وهو غير مصرح له بمزاولة
 مهنة الطب - أمام الرضى بمظهر طبيب واتصاله
 شخصية الدكتور أدولف ونكلمه بلهجة أجنبية
 للإيهام بأنه هو الدكتور أدولف ثم اتصلا
 اسم الدكتور عزيز بشاى وارتداه معطافا أيضا
 كما يرتدى الأطباء وتوقيعه الكشف على الرضى
 بواسطة جماعة كان يحملها معه واستأنته بالمهمة
 الثانية التى سمعت باسم أجنبية وكانت تستقبل
 الرضى وتقدمهم إليه على أنه الدكتور كل ذلك
 يصح اعتباره - من الطرق الاحتمالية - فإذا
 اعترفت المحكمة كذلك فلا يصح أن ينسب عليها
 بأنها خالفت القانون مادامت تلك الطرق من
 شأنها كما رأيت المحكمة إيهام المجنى عليهم بوجود
 واقعة مزورة وهى أنه طبيب وما دام المجنى عليهم

١٩٣١ علا بشارع شيان أسماء مستوصفا ووضع
 عليه يافطة باسم الدكتور أدولف الذى استأجر
 اسمه والذى كان يتركه لإداره المستوصف وعيادة
 الرضى كما يتركه لشهادات وفاة على ياض
 مقابل أجر معين . واتصل شخصيا وتربا يرى
 الأطباء وغير لهجته بلهجة أفريقية ، ثم عمد إلى
 صديقه له تقيم معه فى المستوصف وتبيت فى نفس
 الغرفة وهى المهمة الثانية المدعوة زينب محمد على
 فجعل اسمها فكتوريا وشغلها كممرضة وجهاز
 الحبل عيادة تامة الألات وبأجر خافه وصارت
 المهمة الثانية تستقبل المرضى وتقدمهم للمتهم
 على أنه الدكتور أدولف وهو بدوره ينادى
 عليها باسم فكتوريا لعلهم بأن الاهالى السذج
 يكرهون الاجانب ويصدقونهم وصار يبالغ
 المرضى ومنهم الشهود المتقدم ذكرهم وأقاربهم
 الذين كانوا يعتقدون أنه الدكتور أدولف
 - لانه هو والمهمة الثانية كانا يقدمان اليوم
 بهذا الوصف وصار يستولى منهم على الأجر كما
 شهد بها الشهود - ثم حصل نزاع بين المتهم الاول
 والدكتور أدولف فسحب الاخير يافطته سنة
 ١٩٣٣ ولكن المتهم الاول استمر يتصل
 شخصه الى أن بنى مستوصفا آخر بجارة أحمد
 شحاتة رقم ٤ واستأجر اسم الدكتور عزيز بشاى
 مقابل أجر معين وصار يبالغ المرضى بصفته
 دكتورا والمهمة الثانية تقدمه بهذا الوصف وقد
 شهد الشهود المتقدم ذكرهم عيشه محمد ناجى
 ومحمود عبد سالم بأنه انتقل لمرهما وكشف على
 زوج الاولى بصفته دكتورا وأخذ أجر امقذاره
 ٢٠ قرشا وشهد محمد أحمد الذى وجد بالمستوصف
 يستغل تمووجيا بأنه كان دائما وأخذ المتهم
 الاول وشغله تمووجيا وكان يعتقد الى تاريخ
 التحقيق بأنه دكتور - واعترف للمتهم الاول

الاولى من قانون المخدرات بالفقرة السادسة منها أن المشرع نص في الفقرة الثالثة على اعتبار ثمار وأوراق نبات السكوكا من الجواهر المخدرة ولكنه لم ينص في الفقرة السادسة إلا على اعتبار القنب الهندي (الحشيش) وجميع مستخرجاته ومشتقاته من الجواهر المخدرة ما يدل على أنه لم ير اعتبار جذور وأوراق وأزهار القنب الهندي من الجواهر المخدرة .

« وحيث أن القنب الهندي (الحشيش) »
الوارد ذكره في الفقرة السادسة من المادة الاولى من قانون المواد المخدرة إنما هو القمم المجففة للزهرة أو الثمرة من السيقان الاناث لنبات الكنايس سابقا (Cannabis Sativa) الذي لم تستخرج مادته الصمغية أيا كان الاسم الذي يعرف به في التجارة - ولما كان الحكم للمطعون فيه قد أُنْهت بناء على الاسباب التي أوردتها أن المواد التي يشملها أحد الاحراز التي ضبطت لدى الطاعن تحتوي على قمم زهرية مؤتة جافة من نبات القنب الهندي وهذا الذي أثبتته الحكم يدل على أن تلك المادة إنما هي مادة الحشيش ذاتها الوارد ذكرها في الفقرة السادسة المتقدم ذكرها لامادة أخرى مما لا يخالف القانون على احرازه - لما كان ذلك فإن مجادة الطاعن التي يشريها في هذه الاوجه لا أساس لها .

« وحيث ان مبنى الوجه الخامس أن الحكم للمطعون فيه لم يبين نسبة المادة المخدرة في المضبوطات حتى يمكن معرفة درجة تأثيرها في احداث تعود على تعاطي المخدرات ولما كان بيان هذه النسبة ضروريا فإن الحكم للمطعون فيه يكون ملغوا من ذكرها مستوجبا للقضاء . »
« وحيث ان المادة الاولى من قانون المخدرات نصت في بعض فقراتها على ضرورة وجود

لم يدفعوا له الانجاب التي دفعوها إلا لاعتقادهم بأنه طيب حقيقة . ولذلك يصح رفض الطعن (طر لبيب برسوم وآخر ضد النيابة رقم ١٤٤٠ سنة ١٢ ق)

١٥١

٢٢ يونيو سنة ١٩٤٢

١ — القنب الهندي . ماهيته .
٢ — حشيش . وجود نسبة معينة . المخدر . لا يعطى .
(القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٧٨)

المبادئ القانونية

١ — القنب الهندي (الحشيش) الوارد ذكره في الفقرة السادسة من المادة الأولى من قانون المواد المخدرة إنما هو القمم المجففة للزهرة أو الثمرة من السيقان الاناث لنبات الكنايس ساتيفا (Cannabis Sativa) الذي لم تستخرج مادته الصمغية أيا كان الاسم الذي يعرف به في التجارة ٢ — إن المادة الأولى من قانون المخدرات قد نصت في بعض فقراتها على ضرورة وجود نسبة معينة للمخدر ولكنها لم تنص على نسبة في الفقرات الأخرى ومنها الفقرة الخاصة بالحشيش وإن فلا تصح مطالبة المحكمة ببيان أية نسبة له في حكمها .
المحكم

« وحيث ان حاصل الالوجه الثاني والثالث والرابع ان ما ضبط لدى الطاعن إنما هو نبات البانجو واحراز هذه المادة لاعتقاد عليه لأن البانجو نبات يختلف عن نبات القنب الهندي (الحشيش) وبغرض أنهما نبات واحد فانه يؤخذ من مقارنة نص الفقرة الثالثة من المادة

أو إنتهاز فرصة فقد الشعور والاختيار كما في أحوال الجنون أو الغيبوبة أو النوم . أما إذا كان هنك المرض قد وقع على الجنى عليه وهو مالك لشعوره واختياره ولم يبد منه أية مقاومة وإستنكار فانه لا يصح بحال تشبيه ذلك بالإكراه أو التهديد المقدم للرضا لما ينطوى فيه عن الرضاء بجميع مظاهره وكامل معالمه .

٢ — إن واقعة هنك المرض تكون واحدة ولو تعددت الافعال المكونة لها . فلا يصح إذن أن توصف بوصفين مختلفين بل يتمين وصفها بالوصف الذى فيه مصلحة للمتهم . فاذا كان هنك المرض قد وقع بسلسلة أفعال متتالية ، وكان وقوع أولها مباغتة ولكن الجنى عليه سكت ولم يعترض على الأفعال التالية التى وقعت عليه فان ذلك ينسحب على الفعل الأول فينبهله أيضا حاصلا بالرضاء وتكون هذه الواقعة لا عقاب عليها . إلا إذا كانت قد وقعت علنا في محل مفتوح للجمهور (معبد أبو المول) وكان وقت الواقعة أشخاص يمكنكم هم وغيرهم ممن يتصادف دخولهم المبد أن يشاهدوا الواقعة فان وقوعها في هذا الظرف يجعل منها جنحة فعل قاضح على معاقب عليه بالمادة ٢٧٨ ع .

(طرح) لأن عدم خطاب عند النيابة رقم ١٤٧١

سنة ١٢ ق

نسبة معينة في بعض الجواهر التى ذكرتها ولم تنص على هذه النسبة في الفقرات الاخرى ومنها الفقرة الخاصة بالحشيش ولذلك يكون ما يمسك به الطاعن في هذا الوجه على غير أساس أيضا (طرر منصور على منصور ضد النيابة رقم ١٤٦٧ سنة ١٢ ق)

١٥٢

٢٢ يونيو سنة ١٩٤٢

١ — هنك عرض . ركن القوة أو التهديد . توافره . وقوع الفعل ضد إرادة الجنى عليه . استعمال القوة أو التهديد بالعدل أو أية وسيلة تهدم مقاومة الجنى عليه أو تهدم إرادته . المباغتة . إنتهاز فرصة فقد الشعور . سكوت الجنى عليه . وهو ملك لشعوره واختياره . لا إكراه .

(المادة ٣٢٩ ع — ٣٢٨)

٢ — تعدد الافعال المكونة لواقعة هنك المرض . وجوب وصفها بما فيه مصلحة للمتهم . وقوع أول هذه الافعال مباغتة . سكوت الجنى عليه على الافعال التالية وعدم اعتراضات . انحاب السكوت على الفعل الاول . وهما جميع الافعال . متى تعتبر هذه الواقعة فعلا قاضحا عليها . (المادة ٢٤٠ ع — ٢٣٨)

المبادئ القانونية

١ — إن الفقرة الأولى من المادة ٢٦٨ من قانون العقوبات صريحة في أن هنك المرض الذى يعاقب عليه يجب أن يكون قد وقع بالقوة أو التهديد . وقد تواضع القضاء في تفسير هذا النص على أن هذا الركن يتوافر بصفة عامة كلما كان الفعل المكون للجريمة قد وقع ضد إرادة الجنى عليه سواء أ كان ذلك راجعا إلى استعمال التهم وسيلة القوة أو التهديد بالفعل أم إلى استعمال وسائل أخرى يكون من شأنها التأثير في الجنى عليه بتهديم مقاومته أو في إرادته بإعتمادها بالمباغتة

١٥٣

٢٢ يونيو سنة ١٩٤٢

مراقبة . متى يصح الحكم بهذه العقوبة ؟ عالم حكم عليه بالحبس في سرقة تامة . ارتكاب مجرد شروع في سرقة . الحكم بالمراقبة في هذه الحالة . لا يجوز .
(الملة ٢٧٧ ع — ٢٢٠)

المبدأ القانوني

إن المادة ٣٢٠ من قانون العقوبات تشترط لكي يحكم بعقوبة المراقبة التي نصب عليها أن يكون المحكوم عليه عانداً وحكم عليه بالحبس في جريمة سرقة تامة . وفلا عن أن هذه المادة واضحة في ذلك فإن القانون بصفة عامة لايسوى في العقوبة بين الجريمة التامة والشروع فيها ، ثم ان النص على عقوبة الشروع في السرقة إنما جاء في المادة ٣٢١ بعد النص على عقوبة المراقبة المذكورة . وإذن فإذا كان ما وقع من المتهم ليس إلا مجرد شروع في سرقة فلا يجوز الحكم عليه بهذه المراقبة .

الحكم

« من حيث ان النيابة العمومية تنعى بوجه الطعن المقدم منها على الحكم المطعون فيه انه خطأ إذ قضى بوضع المتهم تحت مراقبة البوليس مع أن الجريمة التي أتهمت وقوعها منه هي شروع في سرقة ، والمادة ٣٢٠ من قانون العقوبات التي تنص على المراقبة لا تنطبق إلا على العاقد الذي يرتكب جريمة سرقة تامة .

« ومن حيث انه واضح في نص المادة ٣٢٠ من قانون العقوبات انه لكي يحكم بعقوبة المراقبة المنصوص عليها فيها يجب أن يكون

المحكوم عليه عانداً وحكم عليه بالحبس في جريمة سرقة تامة . وإذن فإن كان ما وقع من المتهم هو مجرد شروع في سرقة فلا يجوز الحكم عليه بالمراقبة . ويُريد ذلك أن القانون بصفة عامة لايسوى في العقوبة بين الجريمة التامة والشروع فيها وان النص على عقوبة الشروع في السرقة إنما جاء في المادة ٣٢١ بعد النص على عقوبة المراقبة المذكورة .

« ومن حيث انه متى قرر هذا يكون الحكم المطعون فيه إذ أدان الطاعن في جريمة الشروع في سرقة وقضى عليه بالمراقبة بمقولة أن الحكم بها جائز في هذه الحالة وفقاً للمادة ٣٢٠ من قانون العقوبات يكون قد أخطأ ، وبهين اذن في سبيل إعادة الأمور إلى نصابها الصحيح القضاء بتفويض الحكم فيما يختص بعقوبة المراقبة .

(طعن النيابة ضد حل السيد الميخ رقم ١٤٦٥ سنة ١٢ ق) .

١٥٤

٢٢ يونيو سنة ١٩٤٢

١ — نيابة حومية . وحدتها وصدع تهرؤها . ذلك يصدق عليها بصفتها سلطة انهام . لا يصدق بصفتها سلطة تحقيق . بلثرة عضو اجراءات تحقيق في غير دائرة عمله . تجاوز اختصاصه . وسكيل نيابة . اصداره اذنا بتفتيش منزل واقع في غير دائرة عمله في جريمة رفعت في غير اختصاصه . اذن باطل .

(المواد ٦٠ من لائحة ترتيب المحاكم و ٩٠ و ١٨ و ٢٣ و ٦٨ و ٦٩ تحقيق والامر بالمأخوذ في ٢٨ مايو سنة ١٨٩٥ وقانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٣٣)

٢ — بطلان التفتيش . أثره . لستناد الادلة المستندة منه . قيام أدلة أخرى في الدعوى . صحة الاتبات بقتضاها وجوب بحثها .

للإبداء القانونية

١ — إنه إذا كانت النيابة العمومية وحيدة

الأدلة المستمدة من ذلك التفتيش وعدم الاعتراد بها في الإثبات . أما إذا كانت هناك أدلة أخرى لا شأن للتفتيش بها فإن الإثبات بمقتضاها يكون صحيحا ولاشائبة فيه . ولذلك فإنه يجب على المحكمة إذا ما قضت ببطلان التفتيش أن تبحث فيما يكون قائما في الدعوى من الأدلة التي لاعلاقة لها بالتفتيش وتقدرها ثم تصدر حكمها بناء على ما تراه بعد ذلك من ثبوت الدعوى أو عدم ثبوتها .

المحكمة

« من حيث ان النيابة العمومية تنعى بوجه الطعن المقدم منها على المحكمة أنها أخطأت إذ قضت ببطلان التفتيش الذي حصل ببلد المتهمين لصدوره من وكيل نيابة الاسماعيلية وهو غير مختص باصداره ، لأن البلد المذكور تابع لنيابة الزقازيق لا الاسماعيلية ووجه الخطأ في ذلك أن النيابة العمومية وحده لا تتجزأ . وكل عضو من أعضائها يعمل بالنيابة عن النائب العمومي صاحب الاختصاص العام في جميع أنحاء الدولة المصرية .

« وبما ان مدار البحث الآن يخصص فيما إذا كان من حق وكيل نيابة الاسماعيلية الذي يعمل بدائرة نيابة محافظة بورسعيد أن يعطى اذنا بتفتيش منزل متهم بقمع بدائرة مركز الزقازيق التابع لمديرية الشرقية وفي جريمة لاشان له بها . أم ان أعضاء النيابة العمومية كل لا يقبل الصجرة ولكل منهم الحق قانونا في تحقيق أية جريمة وإصدار الاذن بالتفتيش بصرف النظر عن قواعد الاختصاص . وبما أن

لا تتجزأ ، وكل عضو من أعضائها يمثل النائب العمومي ، والسبل الذي يصدر من كل عضو يعتبر كأنه صادر منه ، فان ذلك لا يصدق إلا على النيابة العمومية بصفتها سلطة إتهام ، أما النيابة بصفتها سلطة تحقيق فلا يصدق ذلك عليها ، لأنها خولت هذه السلطة استثناء وحلت فيها محل قاضي التحقيق لاعتبارات قدرها الشارع . ولذلك فإنه يجب أن يعمل كل عضو في حدود تلك السلطة مستدأ حقه لامن النائب العمومي

بل من القانون نفسه . هذا هو المستفاد من نصوص القانون في جلها ، وهو الذي أنجليه طبيعة اجراءات التحقيق باعتبارها من الأعمال القضائية البحث التي لا يتصور أن يصدر فيها

أى قرار أو أمر بناء على توكيل أو إجابة ، بل يجب — كما هي الحال في الأحكام — أن يكون مصدرها قد أصدرها من عنده هو شخصيا ومن تلقاء نفسه . ولذلك ولأن القانون قد نص فيه على أن أعضاء النيابة العمومية يمين لكل منهم

مقر لمعه فإنه يجب فيما يتعلق بإجراءات التحقيق ألا يعمل المصو خارج الدائرة التي بها مقره عد متجاوزا اختصاصه . وإذن فان الاذن الذي يصدر من وكيل نيابة بتفتيش منزل للمتهم الواقع في غير دائرة عمله في جريمة وقت في غير دائرة اختصاصه يكون باطلا .

٢ - إن بطلان التفتيش لا يقترب عليه حتما براءة المتهم ، بل كل ما يقتضيه هو استبعاد

النائب عن الجماعة والذي يتولى مباشرة الدعوى العمومية هو النائب العام ويقوم بهذا العمل في أنحاء البلاد رؤساء النيابة والنواب وأعضاء النيابة كل في دائرة اختصاصه ، فهو الاصيل ومن عداه وكيل عنه وكلاء محدودة إذا جاوزها كان عمله باطلا (تراجع المادة ٦٠ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية) وبما أنه باستعراض نصوص قانون تحقيق الجنايات منذ انشاء المحاكم الاهلية في سنة ١٨٨٣ يبين منها أن سلطة التحقيق كانت في يد قاضي التحقيق حتى صدور الامر العالي في ٢٨ مايو سنة ١٨٩٥ بجمع سلطات الاتهام والتحقيق في يد النيابة العمومية ليكون ذلك داعيا للسرعة في إنجاز التحقيق والقصد في حبس المتهمين احتياطيا مددا طويلة وأبقى نظام قاضي التحقيق لئلا تلجأ اليه النيابة العمومية لتحقيق بعض الجنايات وجنح الزور والنصب وخيانة الامانة والتفليس .

دوما انه متى تبين أن النيابة العمومية حلت مكان قاضي التحقيق فليس لها أن تجاوز سلطانه ومن ثم لا يجوز لو كبل النيابة الاسماعيلية أن يأمر بتفتيش منزل منهم لم يعترف جريمة في دائرته وبما انه يؤيد هذا الرأي ما نصت عنه المادة التاسعة من قانون تحقيق الجنايات (يجب على مأموري الضبطية القضائية أن يقبلوا التبليغات التي ترد اليهم في دائرة وظائفهم بشأن الجنايات والجنح والمخالفات وان يبعثوا بها فورا الى النيابة العمومية بالمحكمة التي من خصائصها الحكم في ذلك) ومعنى ذلك صراحة انه كان يصح على ضابط مكتب المخدرات بالاسماعيلية أن يبلغ الواقعة لو كبل نيابة مركز الزقاق وهو المختص ولكنه لم يفعل حتى لا يصحش مشقة الانتقال اليه . وبما أنه بمراجعة النصوص

الخاصة بتفتيش المنازل وهو الوارد ذكرها في المواد ١٨ و ٢٣ و ٣٠ و ٦٨ و ٩٩ من قانون تحقيق الجنايات والمادة ٢٩ من القانون رقم ٢٥ سنة ١٩٢٣ يشترط لحصول هذا التفتيش أن يكون هناك جريمة معينة زمانا ومكانا وفي دائرة اختصاص من يأذن بالتفتيش . وبما أنه متى استقر الرأي على أن التفتيش الذي أذن به وكيل نيابة الاسماعيلية عن منزل منهم يقيم بدائرة مركز الزقاق وقم باطلا يتعين الأخذ بالدفع والحكم براءة المتهم الاول . وبما انه بالنسبة للمتهم الثاني فقد اشتمل الاذن على تفتيش المتهم ومقره ومن يحتمل وجوده وقت التفتيش وقد كان المتهم الثاني بين من تناولهم هذا التفتيش . وبما انه قد يعترض على ذلك بأن ضابط قطعة التل الكبير شاهد المتهم الثاني بضع العلة على النافذة التي كانت خلفه ، ومن ثم يكون في حالة تلبس يسوغ الضبط والتفتيش وبما ان شاهد الاثبات الاول وهو ضابط النقطة محمد سيف الزل افندي لا يمكن الاطمئنان بشهادته ومن تابعه من الشهود لانه كان يباشر تفتيش للمتهم الاول وضبط مامعه من الحشيش وفي ضوء محدود وفي ذلك ما يشغل عن رؤية المتهم الثاني كما أن العلة التي لا يعرف مصدرها وجدت على النافذة وعلى مقربة من المتهم الاول وقد اعترف بملكيته في التحقيق ثم عدل عن ذلك ومن ثم يصح براءة المتهم الثاني .

د ومن حيث انه إذا كانت النيابة العمومية لا تتجزأ بمثل أعضائها النائب العمومي فيعتبر العمل الذي يصدر من كل عضويتهم كأنه صادر منه ، إلا أن ذلك لا يصدق إلا على النيابة العمومية بصفتها سلطة اتهام ، أما النيابة بصفتها سلطة تحقيق فلكونها خولت هذه السلطة

التحقيقات ، حتى اذا ما تبين أن لا علاقة لها بالتفتيش قدرتها وأصدرت حكمها بناء على ما تراه بعد ذلك من ثبوت التهمة أو عدم ثبوتها (ملحق الفقرة ١٢٦ من قانون رقم ١٩٦٦ لسنة ١٩٦٢) .

١٥٥

٢٥ يونيو سنة ١٩٤٢

إعادة الاعتبار . منسأها . الحكم ما بالنسبة لبعض الأحكام دون بعض . لاجع . حكم مع وقت التنفيذ . لاجل إعادة الاعتبار . حكم عليه بتقوية واجب تنفيذها . طبعه اعتبار بالنسبة لهذا الحكم . توافر شروط القانونية في طلبه . صدور أحكام عليه بوقف التنفيذ لم تنقض عليها المدة . لا تصبح إيجابه الى طلبه . وجوب الانتظار حتى تنقضي تلك المدة .

(المرسوم بقانون رقم ٢١ لسنة ١٩٦٦ بشأن إعادة الاعتبار)

المبدأ القانوني

إن إعادة الاعتبار إلى المحكوم عليه معناها عدم تقي السيرة حسن الخلق ، ولذلك لا يصح الحكم بإعادة الاعتبار إلى المحكوم عليه بالنسبة لبعض الأحكام دون بعض ، بل يجب أن يكون ذلك بالنسبة لكل الأحكام السابق صدورها عليه . ولا محل لرد الاعتبار إذا كانت الأحكام السابق صدورها على طالبه معقلاً تنفيذها على شرط ، فإنه بمجرد مضي المدة القانونية الملقق التنفيذ فيها مع عدم وقوع جريمة من المحكوم عليه تنقضي إلغاء وقف التنفيذ يعتبر الحكم بقوة القانون كأنه لم يكن ، كما هي الحال تماماً في رد الاعتبار . ولكن إذا طلب المحكوم عليه رد اعتباره بالنسبة لحكم صادر عليه بتقوية واجب

استثناء وحلت فيها محل قاضي التحقيق لا اعتبارات قدرها الشارع يجب أن يعمل كل عضو في حدودها مستمداً حقّه ، لا من رئيسه بل من القانون نفسه . هذا هو المستفاد من نصوص القانون في مجموعها وهذا هو الذي عليه طبيعة إجراءات التحقيق باعتبارها من الأعمال القضائية البحت التي لا يتصور أن يصدر أي قرار أو أمر فيها بناء على توكيل أو إجابة ، بل يجب كما هو الحال في الأحكام أن يكون من أصدرها قد أصدرها من عنده هو باسمه ومن تلقاء نفسه .

ومن حيث أنه متى كان الأمر كذلك وكان القانون قد نص فيه على أن أعضاء النيابة العمومية يمين لكل منهم مقرر لعمله فإنه يجب فيما يتعلق بإجراءات التحقيق ألا يعمل المصو خارج الدائرة التي بها مقره وإلا عد متجاوزاً لاختصاصه .

ومن حيث أنه بناء على ما تقدم قلن هذه المحكمة تقرر المحكمة الاستئنافية على النظر الذي انتهت إليه في الحكم المطعون فيه ، لأن إذن التفتيش يصدره من وكيل نيابة بغير شخص يكون حقيقة قد صدر باطلاً إلا أن هذا البطلان لا يرتب عليه بصفة عامة براءة للتهم الأولى كما قالت المحكمة ، بل أن كل ما يرتب عليه هو استبعاد الأدلة المستمدة من التفتيش الباطل وعدم الاعتماد بها في الإثبات أما إذا كانت هناك أدلة أخرى لأشأن لها بالتفتيش ، فإن الإثبات على مقتضاها يكون صحيحاً لاشائبة فيه . ولذلك فإنه كان واجباً على المحكمة أن تبحث الأدلة القائمة في الدعوى فيما عدا المخدر المضبوط بناء على التفتيش مثل اعتراف التهم في

المبادئ القانونية

١ - إذا كانت المحكمة قد استخلصت من وقائع دعوى النصب التي أوردتها في حكمها أن المتهم لم يقصد بضمته إلا الوالد الذي دفع من ماله المبلغ المحول به الطرد ، لا ولده الذي كانت محررة باسمه البوليسية ، فذلك من سلطتها ، ولا تقبل المجادلة فيه أمام محكمة النقض .

٢ - إن دفع المبلغ المحول به الطرد إلى مصلحة البريد هو بمثابة دفعه إلى شخص المحول فيعتبر المحول أنه استولى على هذا المبلغ ولو كان المحول إليه قد أوقع الحجز عليه تحت يد مصلحة البريد قبل أن يتسلمه المحول منها .

٣ - للمحكمة الجنائية السلطة المطلقة في تحري حقيقة الواقعة المطروحة عليها . فإذا هي استخلصت من ظروف الدعوى وملاساتها أن المتهم ، لكي يدرأ عن نفسه أنه استولى بلا حق على مال مملوك للغير ، قد تصيد سندين على المبنى عليه لآخر حولهما إلى اسمه هو ليوم أن ما حصل عليه بضمته إنما كان جزءاً من دين مستحق له ، فإن ذلك من سلطتها ، ولا يتبناها في تقديرها التاريخ الذي أعطى للتحويلين .

(ملحق محمد السيد منا ضد النيابة رقم ١٧٣٣ - سنة ١٣٢٦)

تنفيذها مع وجود أحكام أخرى صادرة عليه وقف التنفيذ لا يزال قائمة لمضى انقضاء مدة الحبس السنوات عليها فإنه لاتصح إيجابته إلى طلبه ولو كانت جميع الشروط التي يتطلبها قانون إعادة الاعتبار متوافرة بالنسبة للحكم الذي هو موضوع الطلب ، بل يجب في هذه الحالة الانتظار حتى تضي تلك المدة ، فمؤذنته تصير الأحكام الصادرة بوقف التنفيذ كأنها لم تكن ولا يبقى سوى الحكم المطلوب رد الاعتبار عنه ولا يصح إذن قبول الطلب .

(ملحق النيابة ضد احمد محمد جواد الرب رقم ١٤٧٧ سنة ١٣٢٧)

١٥٦

٢٥ يونيو سنة ١٩٤٢

نصب

١ - اتفاق اثنين على أن يبيع أحدهما الآخر شيئاً بمن معلن . دفع المشتري بعض الثمن . اتفاقهما على أن يرسل هذا الشيء بالوكالة الجديد حولاً عليه بإقرار اثنين . أرسل طرد مزيف محمول عليه بهذا الباقي . تحرير بوليسية الطرد باسم ابن المشتري . دفع المبلغ المحول به الطرد إلى مصلحة البريد من حال المشتري . استخلاص المحكمة من هذه الوقائع أن المبنى عليه للمضرد هو الاب لا الابن . موضوعي .

٢ - دفع المبلغ المحول به الطرد إلى مصلحة البريد . اعتبار المحول مستولياً على المبلغ - مخ وهو في البوتة . توقيع المحول إليه الحجز عليه تحت يد المصلحة قبل أن يتسلمه المحول . لا تأثير له في الجريمة .

٣ - ادعاء المتهم أن المبلغ الذي حصل عليه هو جزء من دين مستحق له قبل أين المبنى عليه . تقديمه سندين لآخر حولين لاسمه هو . استخلاص المحكمة أنه تصيد السندين لغير التهمة عنه . التاريخ الذي أعطى للتحويلين . لا يقيد المحكمة في تقديرها .

(المادة ٢٩٣ ج - ٣٣)

العميل التمن بمجرد وصول العياد اليه ولتفقه الطاعن بهذا العميل أعطاه العياد الذي طلبه ولكن العميل تأخر في إرسال التمن فلما حان موعد إرسال الكشوف إلى الجمعية اضطر الطاعن أن يرسلها بالكية كلها بدون استئصال ما أخذه العميل ولم يسدد قيمة ولكنه عند تحريره دفتر اليومية الخاص بالمخزن عدته حرره طبقاً للواقع أي استئصال منه الكية التي أخذها العميل فالكشوف التي أرسلت للجمعية مطابقة للحقيقة الثالثة لدى الإدارة . أما دفتر يومية المخزن لطابق للواقع ولا تزوير فيه .

« وحيث ان دفتر اليومية للمسلم الى الطاعن من الجمعية الزراعية بصفته وكلا عنها ليرصد فيه يومياً أولاً بأول عمليات البيع التي يجريها لحسابها - كما قال الحكم - هو من المحررات التي يعاقب القانون على تغيير الحقيقة فيها ما دام قد أعد اتفاق الطرفين لاثبات حقيقة العمليات التي تدون فيه ليكون أساساً للحاسبة بينهما . هذا ولا يقبل من الطاعن ما يدعيه من أن دفتر اليومية مطابق للواقع إذ ما دام الحكم قد أثبت أنه غير الحقيقة في مقدار الأسمدة الباقية بالمخزن لحساب الجمعية فإن المجادلة في ذلك تكون مجادلة موضوعية غير مقبولة أمام محكمة النقض

(طعن عبد الباقى إبراهيم السري على جدي التابة وأخرى مدعية بحق مدعى رقم ١٤٥٥ سنة ١٣٢٢ ق)

١٥٨

٣٦ أكتوبر سنة ١٩٤٣

توزيع - انقل خطابات عليا علامة وزارة الاوقاف .
فيما ما يتغير الحقيقة . التوقيع عليها بصناديق موزعة لبعض
موظفي الوزارة . انضمام الناس بها . توزيع في أوراق
رسمية . (المادتين ١٧٩ ع ١٨٠ - ٣٦١ ٢١٢)

١٥٧

٣٦ أكتوبر سنة ١٩٤٣

توزيع في محرات عريضة . دفتر يومية . حركة
البيعات التي تسلمه الجمعية الزراعية الى وكلائها في البيع .
تغير الحقيقة فيه . مقابل عليه .
(المادة ١٨٣ ع ٣١٥)

المبدأ القانوني .

إن دفتر يومية حركة البيعات التي تسلمه الجمعية الزراعية إلى من يبيع لها كوكيل عنها منتجتها من أسمدة وبنور وغيرها بالأثمان التي تحددها له على أن يرصد فيه يومياً ، أولاً فأولاً عمليات البيع التي يجريها لحسابها ، من المحررات التي يعاقب القانون على تغيير الحقيقة فيها ما دام قد أعد اتفاق الطرفين لاثبات حقيقة العمليات التي تدون فيه ليكون أساساً للحاسبة بينهما .
الحكم

« حيث ان محصل الوجه الاول من أوجه الطعن أن الحكم المطعون فيه إذ أدان الطاعن في تهمة التزوير في دفتر اليومية الخاص بجوزع الأسمدة قد أخطأ في تطبيق القانون لأن دفتر اليومية المقول بمحصول التزوير فيه هو دفتر عرضة للمراجعة ومن المقرر أنه لا عقاب على التزوير إذا كان تغيير الحقيقة محصل في كشف حساب أو مذكرات أو قوائم أو ما أشبه ذلك لأن - الأوراق التي من هذا القبيل عرضة للمراجعة والتحصيص فيها رد فيها من البيانات لا يصلح سنداً ولا حجة على الغير . ويضيف الطاعن إلى ذلك أن الواقع أنه ليس هناك تزوير بل أن الذي حصل هو أنه طلب منه كمية من السماد لأحد العملاء من الأعيان على أن يرسل هذا

المبدأ القانوني

إن إنشاء خطابات عليها علامة وزارة الأوقاف تتضمن - على خلاف الحقيقة - تكليف شخص معين بإجراء عمل من الأعمال التي للوزارة أن تكلف الغير بإجرائها لحسابها مقابل الرجوع عليها بما يستحقه قبلها عما قام به ، ثم التوقيع على هذه الخطابات بأسماء مزورة لبعض موظفي تلك الوزارة مما جعلها تأخذ في مظهرها شكل الأوراق الأميرية حتى اتخذ الناس بها واعتبروها صادرة من جهة الحكومة - ذلك يعتبر تغييراً للحقيقة في أوراق رسمية ، ويماثل القانون عليه متى توافرت سائر العناصر القانونية التي يتطلبها القانون في جريمة التزوير .

المحكمة

« وحيث أنه لا محل لما يثيره الطاعن في طعنه فإن إنشاء خطابات عليها علامة وزارة الأوقاف تتضمن - على خلاف الحقيقة - تكليف شخص معين بإجراء أعمال معينة ما لها أن تكلف الغير بإجرائها لحسابها مقابل الرجوع عليها بما يستحقه قبلها عما قام به ، ثم التوقيع على هذه الخطابات بأسماء مزورة لبعض موظفي تلك الوزارة حتى أخذت في مظهرها شكل الأوراق الأميرية واتخذ الناس بها واعتبروها صادرة من جهة الحكومة ذلك يعتبر بلا شك تغييراً للحقيقة في أوراق رسمية ويماثل القانون عليه متى توافرت كما هو الحال في الدعوى على نحو ما هو ثابت بالحكم على الوجه المتقدم . سائر العناصر القانونية

التي يتطلبها القانون في جريمة التزوير ، وهذا وما يمسك به الطاعن في صدد تقرير الخبير مردود بأن المحكمة الموضوع أن تأخذ بأي دليل تقتضيه بصحته ويكون في أخذه بهذا الدليل ما يتضمن بذاته أنها لم تر في كل ما جاء مخالفاً له ما يثير النظر الذي ارتأته . وما دام الطاعن كما بين من مراجعة محضر الجلسة لم يتقدم في دفاعه أمام المحكمة بأي مطعن على تقرير الخبير فلا وجه لما يقوله في هذا الشأن .

(طعن صبي عازر حنا ضد النيابة وآخر مدع بحق مدني رقم ١٤٧٥ سنة ١٩٢٢)

١٥٩

٢٦ أكتوبر سنة ١٩٤٢

تفتيش . جريمة متلبسة . تفتيش كل من . سام فيها ولو يغير إذن النيابة . جوارحه (المادة ٨ تحقيق)

المبدأ القانوني

إذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم هي أن البوليس بعد أن استصدر إذن النيابة بتفتيش المتهم وحلده في مقهى وبجواره شخص في يده صندوق كبريت مفتوح بادر إلى إقصائه عند ما وقع نظره على رجال البوليس فلما أخذ منه رجال البوليس هذا الصندوق وتبين أن فيه أفيوناً قال إنه اشترى هذا الأفيون من المتهم فإن ضبط هذا المخدر منه يجعل الواقعة في حالة من حالات التلبس جائز فيها تفتيش كل من سام في الجريمة ولو بدون إذن من النيابة .

(طعن نسي أبو اللاحد ضد النيابة رقم ١٤٨١ سنة ١٩٢٢ ق)

من حقه في الاثبات بالطريق الذي رسمه القانون ،
ولا يكون له من بعد أن يتمسك بهذا الدفع
أمام محكمة النقض .

٣ — لا يشترط في جريمة خيانة الأمانة أن
يلحق المجنى عليه ضرر بالتمل بل يكفي أن يكون
الضرر محتمل الوقوع ، فإذا وقع فعل الاختلاس
ثم حصل المجنى عليه على ماله عن طريق التهم
أو غيره فإن العقاب يكون واجباً .

المكرر

« من حيث أن الحكم الملعون فيه صدر في
١٧ من فبراير سنة ١٩٤٢ وثابت من أوراق
تنفيذ هذا الحكم أن الطاعن تقدم في نفس هذا
التاريخ الى كاتب سجن مصر وأبدى رغبته
في رفع تقض عن الحكم وأثبت ذلك كتابة على
تلك الأوراق ووقع الطاعن على ذلك الذي أثبت
— ولا كان كاتب السجن مختصاً بصحير تقارير
الطعن في الأحكام فإن ما أبداه الطاعن أمامه
وأثبت بالكتابة بعد قانوناً تقرر باللعن ولو
كان الكاتب المذكور لم يجرده على النموذج
المخصص لذلك حسب التعليمات لذلك فإن الطعن
يكون مقبولا شكلاً .

« وحيث أن الطاعن يمسك في طعنه بأوجه
ثلاثة (الأول) أن المحكمة إذ أدانته في جريمة
خيانة الأمانة قد خالفت قواعد الاثبات لأن
المبلغ المدعى اختلاسه يزيد على عشرة جنينيات
وقد اكتفت المحكمة في إثباته واثبات وكالة
الطاعن عن المجنى عليه بشهادة الشهود فقط (الثاني)
أن المجنى عليه لم يلحقه ضرر بالتمل في واقعة
اختلاس الثلاثين جنينياً فقد حكم قضائياً بهذا
المبلغ وهذا كان يقتضي الحكم ببراءة الطاعن

١٦٠

٢٦ أكتوبر سنة ١٩٤٢

- ١ — تقض وإبرام . محكوم عليه . إجلاؤه . وفيه في دفع
تقض عن الحكم الى كاتب السجن . أثبت ذلك كتابة
على أوراق تنفيذ الحكم . توقيع المحكوم عليه على ذلك .
يستبر تقريراً باللعن .
- ٢ — أثبت . الدفع بعدم جواز اثبات الحق المدعى به
بالبينة . وجوب التقضي به الى محكمة الموضوع .
لكوت حقه مستطال .
- ٣ — خيانة أمانة . وقروح الضرر . لا يحدط . يقضى
استئصال وقروح . (الملة ٢٩٦ ج ٢٤١)

المبادئ القانونية

- ١ — إذا كان الثابت من أوراق تنفيذ
الحكم أن المحكوم عليه تقدم في يوم صدور الحكم
الى كاتب السجن وأبدى رغبته في رفع تقض
عن الحكم ، وأثبت ذلك كتابة على الأوراق ،
ووقع المحكوم عليه على ما أثبت من ذلك ، فإن
هذا الذي قرره الطاعن لدى كاتب السجن ،
وهو ممن يختصون بصحير تقارير الطعن في
الأحكام ، يسد قانوناً تقرر باللعن ولو أن
الكاتب المذكور لم يجرده على النموذج المخصص
لتلك حسب التعليمات .

- ٢ — إن القيود التي جاء بها القانون للمدعى
في مواد الاثبات لم توضع للمصلحة العامة وإنما
وضعت للمصلحة الأفراد . فالدفع بعدم جواز
إثبات الحق المدعى به بالبينة يجب على من
يريد التمسك به أن يقدم به الى محكمة الموضوع ،
فإذا هو لم يثر شيئاً من ذلك بل ناقش أقوال
الشهود الذين سمعوا في مواجهته فإنه يستبرمتبازلاً

١٦١

١٩ أكتوبر سنة ١٩٤٢

عام . خطه في الدفاع . عدم تقيده بمسلك المتهم أو أقواله .

المبدأ القانوني

إن المحامي الذي يوكل إليه الدفاع من متهم ليس ملزماً قانوناً بأن يسلك في القيام بهذه المهمة إلا الخطة التي يرى هو بمقتضى شرف مهنة المحاماة وتقاليدها أن في اتباعها ما يحقق مصلحة من وكل إليه الدفاع عنه . وإذن فلا حرج عليه — متى كان مقتنعا من الأدلة المقدمة في الدعوى بثبوت التهمة على موكله — في أن يطلب أخذه بالرأفة إذا ما رأى في الظروف ما يبرر طلبه ، أو في أن يكتفى بتفويض الأمر إلى ماثراه المحكمة في شأنه دون أن يتقيد في ذلك بمسلك المتهم أو أقواله في التحقيقات أو بالجلسة .

المحكمة

« وحيث أنه لا عمل لا يمسك به الطاعن في طعنه . فالمحامي الذي يوكل إليه الدفاع عن المتهم في المواد الجنائية ليس ملزماً قانوناً بأن يسلك في القيام بمهمته إلا الطريق الذي يرى هو بمقتضى شرف مهنة المحاماة وكرامتها وتقاليدها أن في اتباعه ما يحقق مصلحة من نصب للدفاع عنه ، فلا جناح عليه إذن — متى كان مقتنعا من الأدلة المقدمة في الدعوى بثبوت التهمة على موكله — في أن يطلب أخذه بالرأفة إذا ما رأى في الظروف ما يبرر طلبه ، أو في أن يكتفى بتفويض الأمر إلى ماثراه المحكمة في شأن المتهم ، وهو فيما يقبله من ذلك .

لعدم توافر ركني الضرر والقصد الجنائي (الثالث) أن الشهود قد اختلفت روايتهم ما يجعل أقوال المجني عليه التي اعتمدت عليها المحكمة محل الشك وحيث أنه وإن كانت إحدى التهم التي أدين الطاعن من أجلها موضوعها اختلاسه بصفته وكيلًا عن المجني عليه مبلغًا يزيد على عشرة جنيهات مما لا يجوز وفقًا لقواعد الإثبات المقررة في القانون المدني اثباته بشهادة الشهود إلا أن التباديل التي جاء بها القانون المدني في مواد الإثبات لم توضع للمصلحة العامة وإنما وضعت للمصلحة الأفراد وما دام الطاعن كما هو ظاهر من محاضر الجلسات لم يمسك بأبام محكمة الموضوع بعدم جواز الإثبات بالبينة بل ناقش أقوال الشهود الذين سمحوا في مواجهته دون أن يبدى أى اعتراض على سماعتهم مما يعد تنازلاً منه عن التمسك بالدفع بعدم جواز الإثبات بالبينة فلا يسوغ له أن يمسك أمام محكمة النقض بالدفع المذكور وإذا قلنا لوجه الأول من أوجه الطعن يكون على غير أساس .

« وحيث أنه لا يشترط في جريمة خيانة الأمانة أن يلحق المجني عليه ضرر بالفعل بل يكفي أن يكون الضرر محتمل الوقوع فإذا وقع فعل الاختلاس ثم حصل المجني عليه على ماله عن طريق المتهم أو غيره فإن العقاب يكون واجباً خلافاً لما يزعمه الطاعن في الوجه الثاني من أوجه طعنه : أما عن القصد الجنائي فإن الحكم إذا ثبت على الطاعن أنه تسلم قوداً بصفته وكيلًا ثم اختلسها لنفسه ولم يوصلها لصاحب الحق فيها يكون قد تضمن بيان توافر القصد الجنائي كما عرفه القانون .

(ملن من على عهد العشري حذ التالية رقم ١٨٠٠)

سنة ١٢ ق)

في الحكم هي أن التهم دخل مسكن الجني عليها بعد منتصف الليل وهي نائمة وجلس بين رجلها ورفضها لمواقعتها فثبتت إليه وأسكت به وأخذت تستغيث حتى حضر على استغاثتها آخرون وأخبرتهم بما حصل فان هذه الواقعة فيها ما يكفي لتوافر ركن الاكراه في جناية الشروع في المواقعة.

المركز

« وحيث ان الواقعة كما صورها الحكم المعلن فيه تحصل في ان الطاعن دخل مسكن الجني عليها بعد منتصف الليل وهي نائمة وجلس بين رجلها ورفضها لمواقعتها فلما ثبتت اليه أسكت به وأخذت تستغيث فحضر على استغاثتها آخرون فأخبرتهم بما حصل . وفي هذا الذي أئتمه الحكم ما يكفي لتوافر ركن الاكراه في جناية الشروع في المواقعة اذ أن القضاء قد استقر على أن ركن القوة في جناية المواقعة يتوافر كلما كان الفعل للمكون لها قد وقع بغير رضاه من الجني عليها ، سواء باستعمال التهم في سبيل تنفيذ مقصده وسائل القوة أو التهديد أو غير ذلك مما يؤثر بالمجنى عليها فيمدحها الارادة ويقدمها عن المقاومة ، أو بمجرد مباغتته إياها ، أو بانتهاز فرصة فقدانها شعورها واختيارها لجنون أو عاهة في النقل أو استغراق في النوم . وحيث انه لذلك يضمن رفض الطعن موضوعا

(طعن سيد علي ابراهيم ضد النيابة رقم ١٤٦٩ سنة ١٢ ق)

غير مفيد بمسلك التهم أو أقواله في الصحيفات أو بالجلسة . أما التناقض المدعى به فردود بأن للمحكمة الحق في أن تجزئ شهادة الشاهد فتأخذ منها الأقوال التي تطمئن الى صحتها وتطرح ما لا ترى تصديقه ، ولذلك فانها اذا أخذت بقول الشاهد في حق متهم ولم تأخذ بقوله بالنسبة لمتهم آخر فلا يصح أن يجاب على حكمها بأنه متناقض كما يزعم الطاعن وأما عن الطريق الذي ارتكبت فيه الحادثة فيكفي لسلامة الحكم أن الجني عليه كما يقول الطاعن في طعنه — شهد بأن الواقعة وقعت في الطريق الموصل بين بلاد مخضفة وأن المحكمة صدقته فيما قاله في هذا المخصوص واستخلصت منه ما يؤيد بالمعينة أن المرفة حصلت في طريق عام (طعن احد ميسرى سيد ضد النيابة رقم ١٣٩٩ سنة ١٢ ق)

١٦٢

١٩ أكتوبر سنة ١٩٤٢

تمت عرض . وقام . ركن الاكراه . متى يتوافر ؟
(المادة ٢٣٠ ع — ١ / ٣١)

المبدأ القانوني :

إن القضاء قد استقر على أن ركن القوة في جناية المواقعة يتوافر كلما كان الفعل للمكون لها قد وقع بشهر رضاه من الجني عليها ، سواء باستعمال التهم في سبيل تنفيذ مقصده وسائل القوة أو التهديد أو غير ذلك مما يؤثر في الجني عليها فيمدحها الإرادة ويقدمها عن المقاومة ، أو بمجرد مباغتته إياها ، أو بانتهاز فرصة فقدانها شعورها واختيارها لجنون أو عاهة في النقل أو استغراق في النوم . فإذا كانت الواقعة الثابتة

تطبيقها بل هو أولى بأن يكون أوجب للعقاب
مادامت المادة قد صيغت في عبارتها تلك التي
لاتخصيص فيها .

المحكم

١٦٣

١٩ أكتوبر سنة ١٩٤٢

عامة . انتوا انتم احداثها . لا يعرط لعقاب . تعدد
الحرب . سائرته عن العامة باعتبارها من نتائج الحثثة .
(الملة ٢٠٤ ج ٢٤٠)

المبدأ القانوني

إن القانون لا يشترط للمعاقبة عن العامة أن
يكون محدثها قد انتوى إحداثها ، وإنما يشترط
فقط أن يكون قد تعدد الضرب الذي نشأت
عنه العامة ، فيحاسب عليها على أساس أنها
من النتائج المحتملة لتعدد الضرب الذي تعدد .
وإذن فحق كان الحكم صريحاً في أن الضرب
وقع عمداً فإن الضارب يكون مسئولاً عن العامة
ولم يكن قد تعدد .

(طن محمد عبد الله السدي عند النيابة رقم ١٤٧٠
سنة ١٢ ق)

١٦٤

١٩ أكتوبر سنة ١٩٤٢

دخول منزل . العقاب منه ولو تبينت الجريمة المقصود
ارتكابها . النص عام لاتخصيص فيه .
(المادة ٣٢٤ ج ٣٧٠)

المبدأ القانوني

إن القانون ليس فيه ما يدل على أن الشارع
قصر حكم المادة ٣٧٠ ج على الحالات التي تكون
فيها الجريمة المقصود ارتكابها غير معينة ، وهذه
المادة إذا كان قد روعي عند وضعها الحالات
التي تكون فيها الجريمة غير معينة فإن تعيين
الجريمة لا يصح أن يكون سبباً لقتول بـ

د وحيث ان الواقعة الناتجة بالحكم تكون
الجريمة التي أدانت المحكمة الطاعنين من
أجلها ولا يؤثر في سلامة الحكم أن يكون
غرض المتهمين من دخولهما المنزل قد تعدد
وتعين ، لأن القانون ليس فيه ما يدل على أن
الشارع قصر حكم المادة ٣٧٠ ج على الحالات التي
تكون فيها الجريمة المقصود ارتكابها غير معينة
ولأن هذا النص إذا كان قد روعي فيه عند
وضعه الحالات التي تكون فيها الجريمة غير
معينة فإن تعيين الجريمة لا يصح أن يكون سبباً
للقول بعدم تطبيقه بل يكون العقاب بمقتضاه
واجباً من باب أولى مادام قد جاء بعبارة عامة
لاتخصيص فيها .

(طن محمود علي باز وآخر عند النيابة رقم ١٧٧٧
سنة ١٢ ق)

١٦٥

١٩ أكتوبر سنة ١٩٤٢

١ - قصر بالغ الظلمة ضرر وتسلل أمواله لادارتها .
المصول من على سندات خلوة به . جريمة معاقب
عليها . (الملة ٢٩٤ ج ٣٣٨)
٢ - الجرائم التي قرأها أفعال في حد ذاتها مادية . علم
المتهم بسن الجاني عليه الحقيقة . مفترض . متى سقط
هذا الافتراض .

المبادئ القانونية

١ - إن الشارع قد قصد بالمادة ٣٣٨ من قانون
المقربات . حماية القصر من طمع كل من تحدته

المحك.

وحيث ان الحكم الابتدائي الذي أيده الحكم الاستثنائي المطعون فيه لأسبابه قد اشتمل على بيان تتوافر به الأركان للمكونة للجريمة المنصوص عليها في المادة ٣٣٨ من قانون العقوبات وهي تنحصر فيما يأتي . أولا — أن يكون المجني عليه قاصراً أي لم تبلغ سنه الحادية والعشرين سنة أو محكوما بامتناد الوصاية عليه وثانياً — أن يكون المجني عليه قد وقع اضرازا به على سند من قبيل ماورد في المادة . وثالثا — أن يكون الجاني قد انتهز فرصة احتياج المجني عليه أو ضعفه أو هوى نفسه للحصول على هذا السند . ورابعا — توافر القصد الجنائي . وقد استظهر الحكم الابتدائي هذه الأركان فأثبت أن سن المجني عليه أقل من ٢١ عاما وأن المتهم لا ينكر ذلك وإنما زعم أن من تجاوزت سنه الثامنة عشرة كانت له القدرة على إدارة عمله فلا يكون محلا للعقوبة . وذكر أن المتهم اقترض المجني عليه مبلغا من المال واستكتبه سندا بمبلغ ستة جنيهات ثم استكتبه سندا آخر بمبلغ مائتين جنيا وأن المتهم لا سئل عن السبب الذي يبرر هذا القرض لشاب مثل المجني عليه أجاب أن المبلغ ١٤ قنطارا من القطن يهدد الدين بتسليمها في شهر اغسطس مع أنه لم يقرر ذلك أولا وأنه تبين بجملة من أقوال المجني عليه وشهوده أن المبلغين يتقيان في الواقع ربا فاحشا تجاوزت قيمته كل حد معقول وأن في الحصول على هذين السنتين اللذين لا يمثلان حقيقة القبوض استغلالا غير مشروع لثروة المجني عليه . وأبان الحكم أيضا ان المتهم كان يلعب

نفسه بأن يستغل شهواتهم وهوى أنفسهم وينتهاز فرصة ضعفهم وعدم خبرتهم فيحصل منهم على كتابات أو سندات خسارة بمصالحهم من قبيل ما هو منصوص عليه في تلك المادة . وبمقتضى عموم النص يجب أن يدخل في متناول هذه الحماية كل قاصر لم يبلغ الحادية والعشرين سنة أو بلتها ومدت عليه الوصاية ، وألا يخرج القاصر الذي يسلم أمواله بعد بلوغه الثانية عشر سنة ليقوم بإدارتها ، فإنه ليس له أن يباشر إلا أعمال الإدارة الواردة على سبيل الحصر في المادة ٢٩ من قانون المجالس المحلية على أن يقدم عنها حسابا للمجلس المحلي : وإذا كان الاقتراض غير وارد ضمن ما أجاز للقاصر مباشرته بل كان محظورا عليه كما هو محظور على الوصي بمقتضى نصوص القانون للذكر فإن المادة ٣٣٨ من قانون العقوبات تكون منطبقة على من يستغل ضعف القاصر ويحصل منه على سند بدين .

٢ — إن القانون يفترض في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٣٣٨ عقوبات — كما هو الشأن في سائر الجرائم التي قوامها أفعال معتبرة في حد ذاتها مشينة ومزرية ومستفكرة — علم المتهم بسن المجني عليه الحقيقية . ولا يسقط هذا الاقتراض إلا إذا أثبت المتهم أنه سلك كل سبيل لمعرفة السن الحقيقية وأن أسبابا قهرية أو ظروفا استثنائية هي التي حالت دون ذلك .

مشينة ومزرة ومستنكرة يفترض علم المتهم بسن المجنى عليه الحقيقية . ولا يسقط هذا الافتراض إلا إذا أثبت المتهم أنه سلك كل سبيل لمعرفة السن الحقيقية وأن أسباباً قهرية أو ظروفاً استثنائية هي التي حالت دون ذلك وما دام الطاعن لم يتسك بشيء من هذا فليس له أن ينص على الحكم أنه أخطأ من هذه الناحية « وحيث أن مبنى الوجه الخامس أن الحكم

المطعون فيه متخالف في أسبابه وذلك أن المحكمة بينا قول أن المجنى عليه يقرر أن السند مزور وأن شهوده أيده في ذلك إذا بها تذكر في الوقت نفسه أن المتهم انتهر فرصة ضعف المجنى عليه واستكتبه هذا السند والواقعتان متناقضتان لأنه في الحالة الأولى يكون السند مزوراً وفي الحالة الثانية يكون صحيحاً .

« وحيث أنه لا تخالف ولا تناقض في أسباب الحكم كما يدعى الطاعن فقد قطعت المحكمة بأن المتهم انتهر فرصة ضعف المجنى عليه وهوى نفسه واستكتبه سندانين يخفيان في الواقع ربا فاحشاً وقضت عليه بالعقوبة من أجل هذه الجريمة ، ولم تقل بأن أحد السندانين مزور في ذاته بل قالت حكاية عن المجنى عليه أنه يقرر أن المتهم زور في السند ذى التمانين جنبها ، وهذا لا يفيد أن الطاعن لم يحصل من المجنى عليه على توقيعه على سند الدين بل كل ما يفيد أن السند الذى وقع عليه المجنى عليه دون فيه مبلغ أكثر من المتفق عليه ، وهذا يفرض ثبوته لا ينفي قيام الجريمة - التي أدين الطاعن من أجلها حتى كان يصبح وصف الحكم بأنه متخالف أو متناقض

« وحيث أن مبنى الوجه السادس أن الحكم المطعون فيه لم يبين وقائع الافتراض بالربا موضوع التهمة الثانية ، إذ لم يبين تاريخ كل واقعة من

المجنى عليه منتزاً فرصة ضعفه وضعف ادراكه وهوى نفسه فأوقعه تحت تأثيره وحصل منه على السندانين السابق ذكرهما . واستدل الحكم على ضعف المجنى عليه وخضوعه لهواه بأقوال والدته في التحقيق وتصرفاته واستدل على أن المتهم انتهر هذه الفرصة لاستصدار السندانين بالوقائع التي ذكرها المجنى عليه والتي أبدعها شهوده .

« وحيث أن الشارع قد قصد بالمادة ٣٣٨ من قانون العقوبات حماية القصر من طمع كل من تحدته نفسه بأن يستغل شوائهم وهوى أنفسهم ويتنهر فرصة ضعفهم وعدم خبرتهم فيحصل منهم على كتابات أو سندات ضارة بمصالحهم من قبيل ما هو منصوب على في تلك المادة . ويتقضى غموض النص يجب أن نتناول هذه الحماية كل قاصر لم يبلغ الحادية والعشرين سنة أو بلغها ومدت عليه الوصاية ، بغير تفريق بين من منع من إدارة أمواله بعد بلوغه الثماني عشرة سنة ومن سلم أمواله لإدارتها ، إذ الأول لا يجوز له أن يدير أمواله أو يباشر أى تصرف بشأنها والثاني ليس له إلا أعمال الإدارة الواردة على سبيل الحصر في المادة ٢٩ من قانون المجالس الحسبية على أن يقدم عنها حساباً للمجلس الحسبي ولما كان الافتراض غير وارد ضمن ما أجاز للقاصر مباشرته بل أنه محظور عليه كما هو محظور على الوصي بمقتضى نصوص القانون المذكور فإن المادة ٣٣٨ من قانون العقوبات تكون منطبقة على من يستغل ضعف القاصر ويحصل منه على سند يدين .

« وحيث أنه في هذه الجريمة كما في سائر الجرائم التي قوامها أفعال معتبرة في حد ذاتها

كلما استحق مبلغ وأريد تأجيله احتسب مقدار الفائدة التي تستحق لتأجيل التاريخ المراد التأجيل له وأضافها على قيمة السند وكتب بها سنداً آخر وعلى ذلك فقد كانت قيمة قروضه ترتفع بسرعة عظيمة . وفي هذا الذي أنهته الحكم بيان كاف لزم وقوع الجريمة ومكان ارتكابها وجميع العناصر القانونية المكونة لها .

« وحيث أنه مما تقدم يصح رفض الطعن (طعن فوزي عمر دعوى جدد النيابة رقم ١٨٧٧ سنة ١٢ ق)

وقائع الاقراض ولا مقدار الدين بالنسبة لكل منها ولا يوافر ركن الاعتداء .

« وحيث ان الحكم قد أثبت أن وقائع الاقراض حصلت في خلال المدة من أول أبريل سنة ١٩٣٧ إلى فبراير سنة ١٩٤٠ بناحية هور وأن المتهم قد اعتاد على اقراض كل من محمد عبدالنواب ومحمد خيرى تقوداً بفائدة تزيد على الحد الأقصى للفائدة للمبكر الاتفاق عليها فافوا وأن السعر الذي كان يحاسب عليه هو عشرة قروش عن الجنيه الواحد في كل شهر وكان

قضاة المحكمة النقض والإلزام المدني

استغلال المقار أن يستغله بنفسه أو يؤجره لغير الدين الراهن أو لنفس الدين الراهن بالشروط الواردة في القانون ، ولما كان لا نزاع في أنه إذا كان الإيجار لغير الدين لا يكون دين الأجرة المقضى تحصيله من هذا النير مضموناً بالرهن بل يكون استنزال قيمته من الدين على الوجه المتقدم واجباً ولو لم يحصله الدائن ، فإنه إذا كان الإيجار للدين نفسه فلا وجه لأن يتغير الحكم . ولا يصح اعتبار دين الأجرة فوائد مستحقة عليه للدائن لأن الأجرة — على خلاف الفوائد — هي من حق الراهن على الأساس المتقدم لا من حق المرتهن . فالقول بأنها من قبيل الفوائد التي يضمنها الرهن خطأ . ومتى كانت الأجرة لا تعد مضمونة بالرهن باعتبارها فوائد عن الدين ، وكانت قيمة الفلة واجباً خصها من

١٦٦

١٤ مايو سنة ١٩٤٢

١ — زمن . استغلال المقار المرهون . على الدائن استنزال قيمة الفلة من الدين المؤمن بالرهن : من فوائد والمصاريف ثم من أصل الدين . أجرة الأرض المرهونة . لا يصح اعتبارها فوائد عن الدين يضمنها الرهن . يجب على الدائن تقديم حساب عن فلة الأرض المرهونة . عدم تحصيل إيجارها . تضمينه يحصل نتائجه . (المادة ٥٤٥ مدني)

٢ — فوائد عن متعهد الفوائد . شرط الحكم بها . حصول اتفاق خاص على ذلك أو دفع القهرى بهذا الطلب . (المادتين ١٣٦ و ١٣٧ مدني)

المبادئ القانونية

١ — إن مقتضى المادة ٥٤٥ من القانون المدني أن الدائن المرتهن عليه أن يسمى في استغلال المقار المرهون بحسب ما هو قابل له على أن تستنزله قيمة الفلة من الدين المؤمن بالرهن بحيث إنها تستنزله أولاً من الفوائد والمصاريف ثم من أصل الدين . ولما كان للدائن المرتهن في سبيل

« ومن حيث انه عن الوجه الاول فان مقتضى القانون في المادة ٤٤٥ مدني ان يسعى الدائن المرتهن في استغلال العقار المرهون بحسب ما هو قابل له ، على ان تستزل قيمة الغلة من الدين المؤمن بالرهن بحيث انها تستزل أولا من القوائد والمصاريف ثم من أصل الدين . ولا كان للدائن المرتهن في سبيل ذلك ان يستغل العقار بنفسه أو أن يؤجره لتير المدين الراهن أو أن يؤجره لنفس المدين الراهن بالشروط الواردة في القانون ، ولا كان مما لا نزاع فيه انه إذا أجره لتير المدين لا يكون دين الاجرة المقتضى تحصيله من هذا التير مضمونا بالرهن ويجب استزال قيمته من الدين على الوجه المتقدم حتى لو عجز الدائن المرتهن عن تحصيلها ، لما كان ذلك فان الحالة لا تمنع ان كان الايجار للمدين نفسه ، ولا يصح أن يعتبر دين الاجرة فوائد مستحقة للدائن على المدين لان الاجرة على خلاف القوائد ، هي من حق الراهن على الاساس المتقدم ، لا المرتهن . فالقول إذن بأنها من قبيل القوائد التي يضمنها الرهن خطأ وتشبيهها بها من باب القياس مع الفارق . ومتى كان هذا مقررا فان الحكم المطعون فيه يكون صحيحا فيما انتهى اليه من عدم عد ديون الاجرة مضمونة بالرهن باعتبارها فوائد الدين المرهون خلافا لما يزعمه الطاعنون .

« ومن حيث انه لما كان من الواجب كما تقدم أن تخصص قيمة الغلة من الدين المضمون بالرهن فانه يجب على الدائن المرتهن أن يقدم حسابا عنها ، بحيث انه ان لم يحصل قيمة الغلة أو أهمل في تحصيلها فانه يكون مسؤولا عن عمله ويجب عليه أن يصحّل النتائج المترتبة عليه . فاذا كان الطاعنون في الدعوى بعد أن أخذوا

الدين المضمون بالرهن ، كان على الدائن المرتهن أن يقدم عنها حسابا بحيث إنه إن لم يحصل قيمة الغلة أو أهمل في تحصيلها فانه يكون مسؤولا عن نتائج قصيره .

٢ — يشترط قانونا للحكم بفوائد عن متجدد القوائد أن يكون قد حصل اتفاق خاص على ذلك بين الدائن والمدين . فاذا لم يكن هناك اتفاق فان الحكم بها لا يكون إلا من وقت رفع الدعوى . فاذا لم يحصل اتفاق وكانت هذه القوائد لم تطلب في الدعوى فان المحكمة تكون على حق إذا هي لم تحتسبها .

المكرر

« من حيث ان الطاعنين يتعنون على الحكم المطعون فيه انه خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وتأويله وذلك لأنه .

أولا - اعتبر مبلغ ٨١٠ مليات و ٨١١ جنيبا الباقي في ذمة المطعون ضده من قيمة الايجار المحكوم بها عليه مدفوعا من أصل الرهن مع انه فوائد عن الدين ، وعقود الرهن صريحة في ان العين ضامنة للأصل والقوائد ، فالأخذ بما ارتآه الحكم يضيغ هذا الامتياز ويخالف ما هو مدون بالمستندات .

ثانيا - لم يحتسب لهم فوائد عن متجدد فوائد كل سنة كاملة مع ان القانون يميز احتسابها خصوصا إذا كان هناك اتفاق عليها والاتفاق موجود في المذكرة المقدمة من وكيل المطعون ضده فقد أقر لهم صراحة بهذا الحق وأجرى حسابه على هذا الاساس . هذان هما وجه الطعن .

المبدأ القانوني

إذا اتفق الطرفان على أن لأحدهما الخيار في مدة معينة في أن يشتري العين فإن صاحب الخيار لا يتحمل من التضمينات إلا عند عدم قبول التناقد في الفترة المحددة للاختيار أما إذا قبل التناقد فإنه يصبح مسؤولاً عن تنفيذه وملزماً بالتضمينات في حالة عدم التنفيذ.

الحكم

« من حيث أن بما اشتمل عليه الطعن ان الحكم أخطأ في تكييف واقعة الدعوى إذ اعتبر المطعون ضده موعوداً بالبيع وإن التزمه بالشراء كان متروكاً لحض إرادته واختياره وأنه لذلك لا يلزم بأي تضمين لأن تطبيق الالتزام على مثل هذا الشرط الإرادي مثناه إعفاء صاحب الشرط من كل تبعة ويقول الطاعن أن التكييف الصحيح لواقعة الدعوى هو أن هناك إيجاباً من جانبها يبيع أرضيهما للمطعون ضده مع إعطائه مهلة للقبول فإذا ما حصل التبول انعقد البيع وترتبت عليه آثاره القانونية ومنها التزام المشتري بالتنفيذ والتضمينات .

« وحيث أن الحكم المطعون فيه قال في صدد عدم التزام المطعون ضده بالتضمينات ان المشتأ نف عليه (المطعون ضده) كان موعوداً له بالبيع وإن التزمه بالشراء كان متروكاً لحض إرادته واختياره فلا ضمان عليه لأن الضمان هو مقابل المحاصرة التي ترتب على ضياع دين مستحق ولا يعتبر الدين كذلك إلا إذا كان الوفاء به غير ملحق على إرادة اللدين لان الاتفاق على تطبيق الالتزام على مثل هذا الشرط الإرادي مثناه الاتفاق على إعفاء صاحب هذا الشرط

(٧)

في تنفيذ الاحكام الثلاثة الصادرة لهم وبعد أن حصلوا جانباً منها وحجزوا على الحاصلات واتخذوا اجراءات أخرى في سبيل دين الاجرة، تنازلوا عن هذه الاجراءات فلا يلومون إلا أنفسهم، وليس لهم ان يدعوا أن دين الاجرة مضمون بالرهن .

« ومن حيث انه عن الوجه الثاني فإن الحكم المطعون فيه لم يخطئ إذ لم يقض للطاعنين بنوائذ على معجمد الفوائد ذلك لانه بشرط قانونا للحكم بهذه الفوائد أن يكون قد حصل اتفاق خاص بشأنها بين الطرفين، وإلا فلا يجوز الحكم بها إلا من وقت رفع الدعوى بطلبها وما دام لا يوجد أى اتفاق بين اللدين والدائنين في هذا الخصوص، ولم تحصل مطالبة بطلب الفوائد وقت رفع الدعوى فإن اقرار المحكمة عمل الخيراء من عدم احتساب فوائد مركبة لا تقرب عليها فيه .

« ومن حيث انه لما تقدم يكون الطعن برهته على غير أساس متعيناً ورفضه موضوعاً .

(طعن جندى تريفان موسى الصقرى وآخرين وحضر
ضم الأستاذ عازر جبران ضد الشيخ سليمان عبد الرحمن
جابر وحضر عنه الاستاذ محمد كامل حسن الاسيوطى رقم
٤٤ سنة ١٩١٩ وقلة وصحية حضرت أصحب البرة على
ميدور حجازى بك ومحمد كلال الرشيدى بك وحسن زكى
محمد بك ومحمد زكى على بك ومحمد كامل مرسى بك مستشارين
وحضر حشرة صاحب البرة اسكندر حنا ميان بك رئيس
القابة بالاستئناف)

١٦٧

١٤ مايو سنة ١٩٤٢

تمد . صاحب الخيار . من يتحمل من التضمينات .
عدم قبول التناقد في الفترة المحددة للاختيار . قوله .
مسؤولية عن تنفيذ التمدد والزامه بالتضمينات .

المبدأ القانوني

الرهينة نظام جار عند بعض الطوائف المسيحية في مصر . وقد اعترفت به الحكومة المصرية إذ اختصت الرهبان على اختلاف درجاتهم ببعض المزايا فأعفتهم من الخدمة العسكرية ومن الرسوم الجزئية . والقانون في المادة ١٤ من الأمر العالي الصادر في ١٤ مايو سنة ١٨٨٣ بترتيب واختصاصات المجلس الملي لطائفة الأقباط الأرثوذكس قد صرح بأن للرهينة نظاما خاصا يجب احترامه والعمل على نفاذ الأحكام المقررة له . ومن هذه الأحكام أن كل ما يقتنيه الراهب بعد انقراطه في سلك الرهينة يعتبر ملكا للبيعة التي كرس حياته لخدمتها . فالراهب يدخل الدير فقيرا مجردا عن كل مال ليشتق ويربى وفقا لأحكام الدين على حساب الدير وهو راض بالنظام الكنسي القاضي بأن كل ما يصيب الراهب من رزق لا يملك فيه شيئا بل يكون ملكا للكنيسة . ولما كان هذا الذي جرى العرف الكنسي عليه ليس فيه ما يخالف أحكام القانون أو مبادئ النظام العام فإن الحكم الذي يمد المطران مالكا لنفسه ، لا للكنيسة ، ما يشتره وقت شغلته منصبه الديني على أساس أن عقود الشراء صدرت له شخصيا لا بصفته نائباً عن الكنيسة يكون مخطئا في ذلك لعدم تطبيقه القواعد الكنسية المحددة لملاقة الرهبان بالكنيسة في

من كل تبعه سواء في حالة سكوته عن استعمال شرطه سكوتا مطلقا أو في حالة استعماله بطريقة مخالفة للطريقة المرسومة في العقد وعلى أن يكون تعويض الطرف الثاني في كلتا الحالتين من طريق ما أباحه له القانون من رد الأمر إلى ما كان عليه قبل التصاقد والتحلل من التزاماته التي كانت ملققة على ارادة الطرف الآخر .

د وحيث ان التحلل من التضمينات لا يكون إلا عند عدم قبول التصاقد في الفترة المحددة للاختيار مادام الأمر في ذلك متروكا للطرف صاحب الاختيار أما إذا أبدى هذا الطرف اختياره وقبل التصاقد فقد أصبح بذلك مسؤولا عن تنفيذه وملزما بالتضمينات في حالة عدم التنفيذ .

د وحيث ان ما جاء بالحكم المطعون فيه من انه مادام المطعون ضده كان صاحب الخيار في الشراء فهو ليس ملزما بالتضمينات حتى بعد أن قبل التصاقد ما جاء بالحكم من هذا خطأ في تطبيق القانون . ولما كان هذا الخطأ قد اتخذ أساسا لبناء الحكم عليه فيكون الحكم متعين النقض بغير حاجة للتصديق للأساس الذي بني عليه التعويض عليه ولا لتبرير ذلك من أوجه الطعن .

(طعن الاستاذ يوسف عبد الحفيظ وآخر وحضرهما الاستاذ احمد رشدي ضد الياس مرشان اقدى وحضره الاستاذ وهيب دوس بك رقم ٥٦ سنة ١١ ق بالحينة السابعة)

١٦٨

١٤ مايو سنة ١٩٤٣

ملكية . نظام الرهينة . وجوب احترامه والعمل على نفاذ الأحكام المقررة له . الاموال التي يهترها الراهب وقت انقراطه في سلك الرهينة . ملك الكنيسة .

ملكية الاموال باعتبارها قانون المقد الواجب الأخذ به .

المحكم

« من حيث ان أوجه الطمن يحصل فيما يأتي أولا - أخطأت محكمة الموضوع فيما قالته في صدد حجية الاشهاد الشرعى الصادر في ٣٠ من ابريل سنة ١٩٣٥ بتحقيق واثباتنا مرقس عبوده في ٢٣ من فبراير سنة ١٩٣٤ وانحصار ارثه في ورثته الطبيعيين فقد رأت ان هذا الاشهاد حجة ولا يجوز لنير الوارث أن يتازع في وراثة ثبتت بأشهاد شرعى مع أنها سلت في قضائها بأن النزاع هو في الملك لافي التركة فلم تسل بهذا في حكمها من التناقض ثانيا - أخطأ المحكم في القول بأن قانون الكنيسة لا يمكن الأخذ به في المحاكم لثقلته للنظام العام وفي هذا القول خلط بين النظام العام في الشرائع الدينية والنظام العام في الشرائع الوضعية وقد جر هذا الخلط إلى القول بأن الرهبانية موت أدبي أو رق حالة ان الشريعة الاسلامية أقرت النصارى على نظام دينهم ومنه الرهبانية كما ان القوانين المصرية تعترف بالرهبانية وتحررها من مزايا وامتيازات ثانيا - اقتضى المحكم المظنون فيه أن أحكام قليلة صادرة في هذا الموضوع ولم يأت بحجة جديدة يرد بها على ما قدمه الطاعن من الحجج وأغلغ القواعد التي قررتها أحكام أخرى كما أغلغ الدستور الإداري الذي وضعه مجلس الوزراء في شأن ملكية الرهبان في سنة ١٢٩٧ هجرية رابعا - أخطأ المحكم في القول بأن الشريعة الاسلامية لاتقر الكنائس على نظام الرهبنة ولا تجيز ما جاء في القوانين الكنسية عن طريقة اكتساب

الملكية وكيفية انتقالها خامسا - أخطأ المحكم أيضا في اطراحه أدلة الاثبات التي قدمها الطاعن لاثبات أن الاطيان موضوع النزاع قد اشترت بأموال المطرانية وعلى ان المطران المتوفى نفسه كان يصير هذه الاطيان ملكا للمطرانية مع ان المحصوم لم يقدموا دليلا واحدا على ان المطران المتوفى كان له مال خاص ومع أنهم سلموا بأن الاموال التي اشترت بها الاطيان إنما كانت من إيراد المطرانية سادسا - أخطأ المحكم كذلك في عدم أخذه بنظرية النيابة في التعاقد وتكييف تصرفات المطران المتوفى على هذا الاساس وذلك بأن أتى عبه الاثبات على البطريكية مع أن الاثبات يجب أن يكون على الورثة لأن المطران المتوفى لم يكن له مال خاص فالظاهر هنا يؤيد الكنيسة وبوجبه يكون عبه الاثبات على من يدعى خلافه كما أن القانون الكنسي يبين العلاقة المالية بين المطران والكنيسة

« وحيث ان النزاع يدور في الواقع حول الملكية لا الورثة ولهذا يكون كل ماورد من الجدول سواء في الطمن أو في الحكم المظنون فيه خاصا بقرار المجلس للى أو الاعلام الشرعى لاجل اللغوض فيه وهذا هو ماخلص اليه المحكم المظنون فيه ذاته حيث قال «ان البحث في قوة الاشهاد الشرعى وفي اقرار الصادر من المجلس إلى فيما يحق بالورثة خارج في الواقع عن نطاق هذه الدعوى لان المستأنف يبنى طلب تثبيت ملكيته للاطيان موضوع النزاع على أساس أنها مملوكة للكنيسة وأنها لم تكن مملوكة قط للمطران المتوفى في حالة حياته فيتمتع والحالة هذه أن يكون البحث في الدعوى على هذا الأساس .

ما يقتنيه الراهب بعد اختراطه في سلك الرهبنة يكون ملكاً للبيعة التي كرس حياته لخدمتها فقد ورد في كتاب القوانين لابن الصال طبعة سنة ١٩٢٧ « ليكن معروفاً مال الاسقف ان كان له شيء ولكن معروفاً مالمبيعة لكي ما يكون له سلطان على ما كان له ليصنع فيه وبه ما أحب ويورثه لمن أراد » وبعد كلام بشأن هذا المال ورد بنفس الكتاب ما يأتي « فأما ما اقتناه (أي الاسقف) بعد الاسقفية فهو للبيعة ليس له أن يوصي في شيء منه إلا ما صار إليه من ميراث من والدين أو أخوة أو اعمام » (صحيفة ٣٩٥) وورد أيضاً « فإذا قسم اسقف وكان فقيراً ثم استغنى من بعد قسمته علم أن المال الذي اقتناه من مال الكنيسة فيكون ذلك من بعد موته للكنيسة ولكن أولاده لا يمدون ما يدفع لهم من الكنيسة لكونهم غير مستحقين مال الكنيسة وبالجملة أن كان له أهل محتاجون فلتدفع لهم عيشتهم من الكنيسة » (صحيفة ٣١٥) وجاء في كتاب اللاهوت الادبي للأب يولس انطوين (صحيفة ٤٥٤ طبعة سنة ١٨٣٤) « لا تقولوا عن شيء انه خصوصي بل فلتكن لكم سائر الاشياء مشتركة » وجاء كذلك في كتاب اللاهوت الادبي للقديس القونسيوس ليكوري (صفحة ٥٢١ طبعة سنة ١٨٥٨) « ان الباطلة الرهبانية هي نوع راض للمعيشة المشتركة » وجاء فيه أيضاً « انه لا يترنم الراهب من قبل نذر الفقر بالأب يتملك شيئاً خصوصياً البتة » (صحيفة ٥٢٦) وجاء أيضاً في كتاب الأحوال الشخصية للأب الايقوماسوس فيلتاؤس (المادة ١١١) « كل ما صار للاسقف أو غيره من الرؤساء الكبار من إيراد الرتبة (ماعداً مالمكنيسة من الحقوق

و حيث ان الطاعن استند لدى محكمة الموضوع في مطالبته بملكية أرض النزاع إلى القوانين الكنسية التي تصد رجال الدين باتباعها وإلى أن اقتناء المطران المتوفى تلك الأرض إنما كان بطريق النيابة عن الكنيسة ، وقد ردت محكمة الموضوع على الحجة الأولى بأن القواعد والتقاليد الدينية المحضة لا يمكن أن تكون لذاتها نافذة كقانون يمين على الحاكم الأخذ بها وإن ما قطعه الراهب على نفسه من العهود الخاصة بالمال لا تنفذ أن تكون مجرد تعهدات أدبية محضة لا تنفي وحدها تملك الكنيسة ما يشتره الراهب وقال الحكم عن الحجة المستندة إلى الانابة في شراء الاطيان بأنه لم يقدم دليل عليها .

و حيث ان الرهبنة نظام متبع لدى بعض الطوائف المسيحية في مصر وقد اعترفت به الحكومة المصرية فتحت الرهبان على اختلاف درجاتهم بعض المزايا فاعف عنهم من الخدمة العسكرية (الامر العالي الصادر في ١٧ مارس سنة ١٨٨٦) وأعفهم كذلك من الرسوم الجزائية (الامر السلطاني الصادر في ٧ ذي الحجة سنة ١٢٨١) وجاء في المادة ١٤ من الامر العالي الصادر في ١٤ مايو سنة ١٨٨٣ بترتيب واختصاصات المجلس الملي لطائفة الاقباط الارثوذكس « ان المجلس الملي يختص بمصر عدد الكنائس وقسبها وخدمتها وعدد الاديرة والربان الموجودين فيها الآن والذين يوجدون فيها في المستقبل كما يختص بالمحافظة على تنفيذ قوانين الكنيسة المتعلقة بقبول الرهبان بالاديرية » وهذه المادة صريحة في أن للرهبنة نظاماً خاصاً يجب احترامه والعمل على نفاذ أحكامه ..

و حيث ان من قواعد الرهبنة ان كل

الأرض من مال أصابه عن طريق الإرث أو الوصية فيكون شراؤها ناشئة من مال الية ولذا يضمن الحكم لقطاع بصفته بالطلبات الخاصة بالملكية .

« وحيث أنه عن الأيجار فإن الدعوى غير صالحة للحكم فيه ولذا يضمن حالة الدعوى بالنسبة إليه إلى محكمة استئناف أسيوط لتحكم فيها من جديد دائرة أخرى .

(ملن غبطة الابا يراس بطريك الايثار الارثوذكس وحضرته الاستاذ صر صر ضد مقدر عبوده وآخرين رقم ٥٧ سنة ١١ ق بالجهة السابقة)

١٦٩

١٤ مايو سنة ١٩٤٢

- ١ - تمريض . الجمع بين قانون إصابات العمل وأحكام لقانون العام في المطالبة بتعويض الضرر المادي . لا يجوز مجال تطبيق لقانون الأول . طلب تعويض بار على لقانون الأول ثم طلب تعويض بار على قواعد المسؤولية العامة باعتبارها ملين . استبعاد المحكمة تطبيق لقانون الخاص . وجوب النظر في مطلب المؤسس على لقانون العام .
- ٢ - مسؤولية مدنية . مسألة المندوم من الضرر الذي يجب التمسك به قبل الحاد . أساسها ومناطها . صورة واقعة . عمل في مصنع . ظلم أحد الموظفين بهذا المصنع .
- (قانون إصابات العمل رقم ٦٤ لسنة ١٩٣٦ والمادة ١٥٢ مدني)

البيادى القانونية

- ١ - لا يجوز الجمع بين أحكام قانون إصابات العمل ، باعتباره من القوانين الخاصة ، وأحكام القانون العام في المطالبة بتعويض الضرر المادي به . لأن القانون الأول مجال تطبيقه الأحوال التي أراد فيها للشرع أن يرعى جانب العامل ، نظراً لحظائر العمل ، بعدم تحميله عبء

المختصة بها) فيبقى على ذمة الية وليس له أن يوصى به ولا يرثه أهله الطبيعيون ... (قاموس القضاء والإدارة لتبليط جلاد الجزء الخامس - كتاب الأحوال الشخصية للطوائف غير الإسلامية صحيفة ٢٦٤)

« وحيث أنه يؤخذ مما سبق بيانه من الأحكام الكنسية أن الأموال التي يؤول للربان عن طريق وظائفهم أو بسببها تصبح ملكاً للية إذ الراهب يدخل الدير فقراً مجرداً عن كل مال كي يتقشف ويرى تربية دينية على حساب الدير راضياً بالنظام الكنسي القاضي بأن كل ما يصيبه من رزق لا يملك فيه شيئاً بل يكون ملكاً للكنيسة . وهذا التراضي الذي جرى العرف الكنسي بتباعه ليس فيه ما يخالف مبادئ النظام العام أو أحكام القانون في شيء ما .

« وحيث أنه لذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ عد المظران مالاً كما اشتره وقت أن كان شاغلاً منصبه الديني مجرد أن العقود صادرة له شخصياً لا يصفته نائبا عن الكنيسة قد أخطأ في عدم الأخذ بالقواعد الكنسية المحددة للعلاقة المالية بين الراهب والكنيسة حالة كونها قانون الطرفين ولذا يضمن نقض الحكم المطعون فيه بغير حاجة مع ذلك للخوض فيها عما ماتقدم مما تضمنته أوجه الطعن .

« وحيث أن الدعوى صالحة للحكم فيها في الجانب المتعلق بملكية الأرض المتنازع عليها . وحيث أن الثابت من عقود الشراء المقدمة من الاطيان يمتد إلى المظران المتوفى بعد توليه الاسقفية بدليل الإشارة إلى وظيفته فيها جميعاً وإذ لم يتقدم ما يثبت أن المظران اتفق هذه

المادة التي مقتضاها ، بناء على المادة ١٥١ من القانون المدني ، أن الذى يلزم بالتعويض هو محدث الضرر . وهذا الاستثناء - على كثرة ما قيل فى صدد تسويفه - أساسه أن شخصية المتبوع تتناول التابع بحيث يمتزجان شخصاً واحداً . لذلك يكون من التامين عدم الأخذ بهذا الاعتبار إلا فى الحدود المرسومة فى القانون . وهى أن يكون الضرر واقعاً من التابع أثناء قيامه بوظيفته . وهذا النوع من المسؤولية وإن كان محل خلاف أيضاً من حيث وجوب وجود أو عدم وجود علاقة اتصال بين الفعل الضار والوظيفة التى وقع أثناء القيام بها إلا أنه لا جدال فى أن الحادث الموجب للمسئولية يجب أن يكون قد وقع من التابع فى وقت لم يكن قد تخلى فيه عن عمله عند المتبوع فتكون الصلة بينهما قد انقطعت ولو مؤقتاً ويصبح التابع حراً بعمل تحت مسؤوليته وحده . ذلك لأن مسؤولية المتبوع أساسها ما له من حق إصدار الأوامر والتعليمات إلى تابعه وما عليه من ملاحظته إياه فى القيام بعمله . فإذا انعدم هذا الأساس فلا يكون التابع قائماً بوظيفته ولا يكون المتبوع مسئولاً عن تصرفه . وإذن فإذا كان الثابت بالحكم أن حادث القتل المطلوب التعويض عنه قد وقع خارج المصنع الذى يشتغل فيه القتل ، وفى غير أوقات العمل ، وأن مرتكبيه من عمال المصنع قد دبروه فيها بينهم خارج المصنع أيضاً

إثبات خطأ صاحب العمل أو قصيره عند المطالبة بالتعويض . فإذا ما لجأ العامل إلى أحكام هذا القانون واتخذها سنداً له فى طلب التعويض فإنه لا يصح له بمقتضى المادة الرابعة أن يتمسك بأى قانون آخر ضد صاحب العمل ما لم يكن الحادث المطلوب عنه التعويض قد نشأ عن خطأ فاش . ولكن إذا كان المدعى بطلب التعويض على قانون إصابات العمل ، ثم طالب بتعويض بناء على قواعد المسؤولية العامة ، وطلب الحكم له بالتعويض على اعتبار أنها طلبان أصليان ، فاستبعدت المحكمة تطبيق قانون إصابات العمل ، فإنه يكون من التامين عليها مع ذلك أن تنظر فى الطلب المؤسس على القانون العام .

٢ - إن المادة ١٥٢ من القانون المدني تقتضى لمساءلة المخدم أن يكون الضرر الذى أصاب النضر ناشئاً عن فعل الخادم فى حالة تأدية وظيفته (en exerçant ses fonctions) تلك العبارة التى يقابلها فى المادة ١٣٨٤ من القانون الفرنسى (dans les fonctions auxquelles ils les ont employés) . والمبارتان مؤداهما واحد ، ولا فرق بينهما إلا من حيث إن النص فى القانون المصرى قد لوحظ فيه دقة التعبير عن المعنى المقصود . والمادة المذكورة إذ جعلت المسؤولية تتصلب إلى غير من أحدث الضرر قد جاءت استثناء من القاعدة

عمل التغير شروطها ، أولا - أن يكون الحادث قد وقع أثناء قيام علاقة الخادم بسيد . فإذا كان وقوعه بعد انقطاع هذه العلاقة فإنه يكون قد حصل من أجنبي عن الخادم لاشأن له بهمه ولا يسأل قانونا عن تعويض الضرر الناشئ . عن ذلك العمل . والثابت من وقائع الحادث أن العمال المتهمين تركوا العمل بالمصنع في اليوم الذي وقعت فيه الإهانة من مورث المظنون ضدها على أولهم وذكروا أنهم لا يودون العمل في الشركة ورفضوا أن يصغوا لنصح رئيس قسم النسيج الذي حاول عبثا أن يثبثهم عن قصد ثم في اليوم التالي لم يحضر أحد منهم للعمل لان علاقة عقد العمل بينهم وبين الشركة قد انقطعت بفصلهم . ثانيا - أن يكون الحادث قد وقع من الخادم أثناء قيامه بهمه لا خارجا عن نطاق العمل وزمانه ومكانه فلا يمكن الأخذ بما رآه الحكم المظنون فيه من ترتب المسؤولية المدنية اكتفاء بأن الفعل الضار وقع لمناسبة أعمال الوظيفة أو بسببها ولم يكن واقعا أثناء القيام بأعمال الوظيفة ذاتها .

وحيث ان عاود عن الواقعة بالحكم الابتدائي للتؤيد لاسبابه بالحكم المظنون فيه هو ان النيابة العمومية اتهمت محمد محمد الجندى وعبد الفتى محمد الجندى وحسن على أبو عماشه الشهير بشحاته ومحمد احمد المر بأنهم في يوم ٢٩ / ٥ / ١٩٣٨ قتلوا محمد افندي عبد النعم عمدا بأن اتفقوا فيما بينهم على قتله وترصدوا له في الطريق ثم اغتصوا عليه وطمعوه بالآلات حادة (سكاكين) فأحدوا به الاصابات المينة بالتقرير الطبي قاصدين قتله والتي أودت بحياته وكان ذلك مع سبق الاصرار والترصد وقد دخلت المدعية مدعية بمبلغ ١٠ جنيات قبل التهمين

عشية وقوعه ، فلا يصح اعتبار أنهم ارتكبهوا أثناء تأدية وظيفتهم لدى صاحب المصنع ، وبالتالي لا يصح إلزامه بالتعويض عنه مهما كان سببه أو الدافع اليه مادامت العلاقة الزمنية والمكانية متقدمة بينه وبين العمل الذي يؤديه الجناة لمصلحة صاحب المصنع .

المحكم

وحيث ان هذا الظن قد بقي على أسباب ثلاثة .

أولا - استندت المظنون ضدها في جميع مراحل الدعوى إلى أحكام قانون التعويض عن إصابات العمل رقم ٦٤ لسنة ١٩٣٦ وقد كان لازما مع ذلك على محكمة الموضوع أن تأخذ بهذه الأحكام وخاصة بحكم المادة الرابعة منه وهي تقضي بعدم جواز التمسك ضد صاحب العمل بأى قانون آخر خلاف هذا القانون مادام الحادث لم ينشأ عن خطأ فاحش من جانب صاحب العمل ولهذا لم يكن ساقا لمحكمة الموضوع أن ترجع في حكمها إلى اللادتين ١٥١ و ١٥٢ من القانون المدني ، ثانيا - أخطأت محكمة الموضوع في حكمها بالتعويض لان أحكام قانون العمل التي احكمت اليها المظنون ضدها وطلبت تطبيقها والتضياء لها بالتعويض على أساسها تشترط للحكم بالتعويض شروطا لا تتوافر في وقائع الدعوى فقد ورد بالمادة الثالثة أن يكون الحادث وقع أثناء تأدية العمل والحادث في الدعوى الحالية وقع في الطريق العام بعيدا عن مكان العمل وفي غير ساعات العمل . ثالثا - أخطأ الحكم أيضا في تطبيق اللادتين ١٥١ و ١٥٢ مدنى لان المسؤولية العامة عن

في دماؤه وتوفي بعد ذلك بأثني عشرة ساعة .
كما ورد به ان المجنى عليه قرر قبل وفاته ان
الحادث وقع بسبب العمل »

ثم استخلصت المحكمة مما تقدم ان القتل
حدث فعلا بسبب العمل وقالت ان المادة ١٥٢
من القانون المدني « وان أوجبت أن تقع
الأفعال حال قيام الخدمة بأدوية وظائفهم وقد
استند إليها وكيل المدعى عليه الأول (ممثل
الشركة للطاعة) في دفعه المسئولية ذلك أن
العمال لم يكونوا وقت ارتكاب الحادثة يؤدون
وظائفهم المتوكلة إليهم لأنهم كانوا خارج
المصنع إلا أن هذه المحكمة (محكمة الاستئناف)
ترى انه يكفي لتوفر هذه المسئولية أن يقع
الفعل بمناسبة وظيفته أو بسببها . » ثم عقب
الحكم على ما ذكره « بأن لأهمية لوقوع القتل
بيدأ عن المصنع وفي اليوم التالي للشهادة
مادامت التهمة مبنية على ارتكاب الحادث والامر
هو ترقب الفرصة في الزمان والمكان للملائمة
لارتكابها . »

عن تطبيق قانون التعويض عن إصابات

العمل

« وحيث ان المطعون ضدها طالبت الشركة
في بادئ الامر بصويض قدره ثلثائة جنيهه
وأستد دعواها على القانون رقم ٦٤ لسنة
١٩٣٦ الخاص بالتعويض عن إصابات العمل
ثم عجلت طلباتها إلى طلب الحكم لها أصليا
بصويض قدره ألف جنيه بناء على القواعد العامة
للمسئولية ومن باب الاحتياط بما طلبة بصحيفة
افتتاح الدعوى ثم انتهت في المذكرة المقدمة
منها إلى طلب الحكم لها بكل التعويضين على
اعتبار أنها طالبا أصليا . »

جميعا متضامين » وقضت المحكمة بما قبله للمتهمين
بالاشغال الشاقة المؤبدة وألزمتهم متضامين
بأن يدفعوا للندية بالحق المدني مبلغ عشرة
جنيهات مصرية وقد أوردت المحكمة في أسباب
حكمها أن المتهمين يشتغلون بمصنع الحرير التابع
لشركة بتك مصر بدمياط عمالا للنسيج وموعد
العمل الخاص بهم يتبدى من الساعة الخامسة
مساء إلى الساعة الثانية بعد منتصف الليل وقد
حدث في اليوم السابق ليوم الحادثة أن تأخر
محمد الجندي المتهم الأول عن الحضور لمباشرة
عمله في المياد المحدد قلما ان جاء متأخرا وجد
باب المصنع مغلقا فتشبه له رئيسه المباشر وسأله
عن سبب تأخيره فتبيح عليه بدلا من أن يستنر
الامر الذي جعل رئيسه يهدده بأنه سيقدمه
لمحمد أفندي عبد المنعم (المجنى عليه) وهو الرئيس
الراقب للعمال جميعا لما كان من المتهم إلا أن
رد عليه بمبارات قبيحة فقادته إلى عبد المنعم أفندي
الذي بعد أن علم بما جرى منه عتفه وضربه
كعين وكفنه بمباشرة عمله دون أن يوقع عليه
جزاء فانصرف الجندي إلى مكان عمله متغيظا
حاقا بسبب ضربه ولم يلبث إلا برهة حتى
تركه وخرج من المصنع وتبعه باقي المتهمين
(وثانيهما أخوه) تاركين المصنع أيضا غاضبين
مهددين واجتمعوا بعد ذلك في مقهى واجتمعوا
أمرهم على الانتقام من المجنى عليه واعتزموا قتله
وتم لهم ذلك في صباح اليوم التالي إذ تربصوا
له في أرض فضاء خلف منزله ولم يكذب يخرج
منه ويسير قاصدا المصنع حتى لحقوا به وقاضوه
من الخلف وأحاطوا به وأخذ الجميع يضربونه
بساكين معدن كانوا قد أعدوها لاقتراف
جرائمهم فأصابوه بأحدى عشرة طعنة في صدره
وبطنه وظهوره وذراعيه فوقع صريحا يخط

صاحب العمل أو تفضيره فإذا ما لجأ العامل إلى أحكام هذا القانون واتخذها سنداً له في طلب التعويض حرم بمقتضى المادة الرابعة من القانون ذاته من التمسك بأى قانون آخر ضد صاحب العمل إلا في حالة ما إذا نشأ الحادث عن خطأ فاحش من جانيه . أما ما كان من الاعتراض خاصاً بضرر المحكمة لأحكام القانون العام بعد أن استبعدت تطبيق قانون إصابات العمل فلا حق للطاعة فيه لاسيما أن للمطعون ضدها طلي تعويض يفي أحدهما على قانون إصابات العمل والآخر على القانون العام وكان للمحكمة بل من واجبه بعد أن استبعدت أحدهما أن تنظر في طلب التعويض المستند إلى أحكام القانون العام .

عن تطبيق أحكام القانون المدني

« وحيث إن المادة ١٥٢ من القانون المدني التي أسست عليها مسؤولية الشركة تقتضى أن يكون الضرر الناشئ للغير عن فعل الخادوم واقعاً منه في حال تآدية وظيفته (en exerçant ses fonctions)

ويقابل هذه العبارة في المادة ١٣٨٤ من القانون الفرنسي (dans les fonctions auxquelles ils les ont employés) . ومؤدى العبارتين واحد ولا فرق بينهما إلا من حيث اختيار الشارع المصري تعبيراً أكثر دقة للدلالة على المعنى المقصود .

« وحيث إن المادة ١٥٢ مدنى المذكورة يجعلها المسؤولية تمتد إلى غير الذى أجدت الضرر هي استثناء من القاعدة العامة الواردة في المادة ١٥١ من القانون المدني تلك القاعدة التي تقصر الالتزام بصويض الضرر على عمده وليس لهذا الاستثناء من منسوخ مقبول على

« وحيث إن الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه إذ عرض لطلب المطعون ضدها التعويض مستندة إلى قانون إصابات العمل قال « إن نظرة واحدة إلى هذا القانون ومراءه والغرض من إصداره تكفي للدلالة . أولاً — على أن القصد منه إعطاء العامل والمستخدم الحق في تعويض معين عما يصيبه من أضرار نتيجة لحوادث العمل بغض النظر عن خطأ رب العمل أى أنه جاء مقررأ لبدأ جديد استثناء للبدأ العام المقرر بالقانون المدني ثانياً — على تحديد مقدار التعويض الواجب تقديره للعامل والأسس التي يبنى عليها هذا التقدير . ثالثاً — وأخيراً هو قانون خاص بأخطار العمل ذاته « ورأى الحكم بناء على عدم توافر هذه الشروط في الدعوى الحالية أن لا مجال لتطبيق قانون إصابات العمل على واقعة الدعوى ثم أخذ في النظر في تطبيق قواعد المسؤولية العامة المقررة في القانون المدني .

« وحيث أنه لا اعتراض للطاعة على ما كان من محكمة الموضوع من استبعاد تطبيق قانون التعويض عن إصابات العمل على الواقعة المطلوب عنها التعويض إنما الذي تتضرر الطاعة منه هو ما كان من تعرض محكمة الموضوع مع ذلك للبحث في المسؤولية بناء على القواعد العامة .

« وحيث إن ما تعرض به الطاعة مقبول من ناحية جمع المطعون ضدها بين الطالبة بصويض بناء على أحكام القانون الخاص وأحكام القانون العام في آن واحد ذلك لأن الالتجاء إلى قانون إصابات العمل في دائرته المحدودة لم يكن إلا في الظروف التي أراد فيها المشرع أن يرعى جانب العامل ويعوضه عن مخاطر العمل دون أن يجعله عبء إثبات خطأ

استناداً الى المادة ١٥٢ من القانون المدني قد أخطأ في التطبيق القانوني ولذا يصح نقضه .
 « وحيث ان الدعوى صالحة للحكم فيها .
 « وحيث انه ظاهر مما تقدم أن الشركة غير مسؤولة عن حادث القتل الذي ذهب ضحيته مورت للطعون ضدها لعدم توافر الشروط الموجبة لهذه المسؤولية طبقاً للمادة ١٥٢ من القانون المدني ولذا يكون الحكم الاستثنائي في غير محله ويصح العاوة ورفض دعوى المطعون ضدها .

« وحيث ان عملى الشركة الطاعة أقر بقبول الشركة دفع مبلغ ثلثية جنيته الى وريثة القتيل على سبيل المكافأة عملاً بخطأها الرقم ١٤ مارس سنة ١٩٣٩ المرسل الى مجلس حسي قلوب وهو ما يصح اثباته بنص الحكم وتري المحكمة جعل مصاريف التقاضي في جميع مراحل الدعوى على جانب الطاعة بعد أن قرر محامها ما يفيد الاستعداد من جانبها لتحمل هذه المصاريف رحمة بالمطعون ضدها .

(طعن شركة مصروف لبيع الحبوب وحضر عنها الاستاد سايا حشيش بك ضد السيدة سميرة هانم كراديه عن نفسها وجفتها وصية وحضر عنها الاستاد محمود فهمي جندبه بك رقم ٥٩ سنة ١١ ق بالمدينة السابقة)

١٧٠

١٤ مايو سنة ١٩٤٢

١ — قرض وايرام . رفع الدعوى على البلاط وآخرين صدور الحكم فيها على الأشخاص الذي رفضت به .
 إنكار المطعون ضده (رافع الدعوى) مصلحة المدعى عليهم وطلبه بناء على ذلك . رفض الطعن . لا يصح .
 ٢ — دعوى . شكل الدعوى . تحديد صفة المدعى في الخصومة . سنة تبرت هذه الصفة . تبعية العين المتنازع عليها لجهة غير الجانية التي يتنازع عنها المدعى . لا تنقل تلك صفة المدعى ولا تأخير له في اعتبارها .

كثرة ما قيل في هذا الصدد سوى أن شخصية المتبوع تمتد الى التابع بحيث أنهما يعتبران شخصاً واحداً لذلك كان من المتعين عدم الأخذ بهذا الامتداد إلا في الحدود التي رسمها القانون وهي أن يكون الضرر واقعاً من التابع أثناء قيامه بوظيفته .

« وحيث ان هذه المسؤولية وان كانت من ناحية أخرى محل خلاف من حيث وجوب اتصال الفعل بالضار بالوظيفة اذا كان قد وقع أثناء القيام بها أو عدم وجوب اتصاله بها إلا أنه لا جدال في أن الحادث الموجب للمسؤولية يجب أن يكون قد أقره التابع في وقت لم يكن قد تخلى فيه عن عمله عند المتبوع واقطعت الصلة فيه بينهما ، ولو مؤقتاً وأصبح التابع بذلك حراً بفعل ما يريد ويصرف كما يشاء تحت مسؤوليته وحده ، ذلك لأن مسؤولية المتبوع إنما تقوم على الماسيد من حق اصدار أوامره وتعليماته الى تابعه والتمسك من ملاحظته في تنفيذ ما عهد به اليه فإذا انتهت هذا الزمام من يد المتبوع كان التابع غير قائم بوظيفته وكان المتبوع من ثم غير مسئول عن تصرفاته بحال ما « وحيث ان ما أثبتته المحكمة المطعون فيه هو أن الحادث وقع خارج المصنع وفي غير أوائل العمل وكان فاعلوه قد ديروه فيما بينهم خارج المصنع عشية وقوعه وبهذا لا يصح اعتبارهم انهم كانوا قائمين بأعمال وظيفتهم بأي حال ما واذن فمن الخطأ الزام الشركة صاحبة المصنع بتعويض الضرر عن حادث القتل الذي أقرهوه مهما كان سببه أو الدافع اليه مادامت الصلة الزمانية والمكانية متعمدة بين الفعل المرتكب والعمل الذي كان يؤديه الجناة لمصلحة الشركة ويكون الحكم إذ قضى بالزام الشركة بالتعويض

ما عدا عقود القسمة من السندات المقررة
للحقوق المينية .

٤ — إن تغيير الصفة في وضع اليد لا يكون
إلا بسبل مادی أو قضائي مجابه لصاحب الحق .
وإن فاذا باع المحتكر المين دون أن يشير في
العقد إلى أنها محكرة فذلك منه لا يبد تغييرا
في الصفة لأنه لم يحصل في مواجهة الوقت .

المحكمة

« من حيث أن المطعون ضدها دفعت
بعدم قبول الطعن لعدم وجود مصلحة للطاعنين
في الطعن بالنقض ، وذلك لأن النزاع كان يدور
أمام محكمة الموضوع حول قطع الأرض
الثلاث ٩٨ و ٩٦ و ١٠٧ وكانت الدعوى
مرفوعة على المشتري الأخير لهذه القطع وهو
أوهانس جيجريان في مواجهة باقي المضموم
ومن بينهم الطاعنون فلم يلمن في الحكم الصادر
في الدعوى إلا الطاعنون مع أنهم لا يتنازعون
في القطعتين ٩٦ و ١٠٧ وحصرنا منازعتهم
في بعض أجزاء القطعة رقم ٩٨ فقط وقد
طلبت منهم المطعون ضدها في مذكرة الأولى
المقدمة لمحكمة النقض تعيين هذه الأجزاء فلم
يستطيعوا في رد على المذكرة تعيين ما يملكونه
من تلك القطعة ولم يقدموا الدليل على أن لهم
ملكاً فيها ولما كان الطعن بطريق النقض
يفتضي ثبوت حقوق تنازع بما قضيت به محكمة
الموضوع فيكون الطعن قد رفع من أشخاص
لا مصلحة لهم في رفعه .

« ومن حيث أن هذا الدفع مردود بأن
المطعون ضدها هي التي رفعت الدعوى على
الطاعنين وبقي للدعي عليهم فيها وطلبت الحكم

٣ — تسجيل . السندات المقررة للينة إلى كان
واجبا تسجيلها قبل صدور قانون التسجيل . عقود
القسمة .

٤ — وضع يد . تغيير الصفة . حل مادی أو قضائي مجابه
لصاحب الحق . محتكر . بيع المين دون الإشارة
في العقد إلى أنها محكرة . لا يتغير تغييرا في الصفة .
(المادة ٧٩ مدني) .

المبادئ القانونية

٦ — إذا كانت المطعون ضدها هي التي رفعت
الدعوى على الطاعنين وآخرين وطلبت الحكم
عليهم بتثبيت ملكيتها لقار دون أن تعين مقدار
ما يتنازع فيه كل منهم ، ثم صدر الحكم ضد
الدعي عليهم على الأسس المرفوعة به الدعوى
فلا يكون لها ، وقد اعتبرتهم أصحاب مصلحة
أن تنكر عليهم مصالحتهم في الدعوى بعد صدور
الحكم ، ثم تطلب بناء على ذلك رفض الطعن
المرفوع منهم .

٢ — إذا كانت وزارة الأوقاف قد عينت
الوقف الذي هو الأصل في الدعوى وحددت
صفته التي تقومها النيابة عنه في الخصومة فلا
يؤثر في اعتبار صفته أن يكون السند الذي
اعتمدت عليه في ثبوتها قد صدر بعد حجة
الوقف ، ولا القول ببقية المين لوقف آخر غير
الذي أقامت الدعوى بالنيابة عنه ، لأن البحث
في ذلك يكون من صميم موضوع الدعوى ولا
تعلق له بصفة للدعي في رفعها .

٣ — إن القانون للدعي حتى صدور قانون
التسجيل في سنة ١٩٢٣ لم يكن يشترط تسجيل

عليهم بتثبيت ملكيتها لأرض الزراع وذلك بصفة عامة دون أن تعين مقدار ما يطلبه من كل منهم ، وقد صدر الحكم ضد المدعى عليهم على هذا الأساس فليس لها والحال هذه وقد اعتبرتهم أصحاب مصلحة في الدعوى أن تنكر عليهم هذه الصفة بعد صدور الحكم وقفا لما طلبته .

« ومن حيث ان الطاعنين يتعنون على الحكم المطعون فيه . أولا - اشتأله على عيب يطله باستاده صفة غير صحيحة للطعون ضدها . ثانياً - خروج عن الضوابط الواردة في المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية . ثالثاً - مخالفة القانون في كيفية اثبات الحكم . رابعا - خطأ في تطبيق القواعد الخاصة بالتسجيل وبالتقادم . خامسا - خطأ في تطبيق قاعدة تغيير صفة وضع اليد . سادسا - قصوره في التسبب .

« ومن حيث ان الطاعنين يقولون في الوجه الأول أن الحكم مع التسليم بوجوده لم ينشأ إلا بمقتضى العقد الرسمي المبرر في ٩ من يوليو سنة ١٨٨٩ ، ولما كان هذا العقد لم ينص على تبعية الأرض المحكورة لوقف سيدى جابر ، بل أطلق اداء الحكم إلى وزارة الاوقاف ولما كانت هذه الوزارة لم تقم فائظرة على وقف سيدى جابر إلا في تاريخ لاحق بمقتضى القرار الصادر من محكمة الاسكندرية الشرعية في ٢٢ من شوال سنة ١٣٠٩ فلا بد أن يكون تخصيصها بالعقد الرسمي لقبض مقابل الحكم منصفاً إلى وقف آخر وتكون صفة الوزارة بالنسبة لهذا الوقف غير قائمة .

« ومن حيث ان مايقوله الطاعنون في هذا الوجه لاجل له مادامت الوزارة لم تقم الدعوى إلا باعتبارها نائية عن الناظر الشرعى على وقف

سيدى جابر ، وهذه الصفة نائية لها بمقتضى القرار المتقدم ذكره الصادر في ٢٢ من شوال سنة ١٣٠٩ من محكمة الاسكندرية الشرعية . ولا يؤثر في صفتها هذه صدور هذا القرار بعد حجة الوقف ، كما لا يؤثر فيه ثبوت تبعية العين موضوع الزراع إلى وقف آخر غير الذى أقامت الدعوى بالنسبة عنه ، لان البحث في ذلك يكون من صميم موضوع الدعوى ولا تعلق له بصفة المدعى . ولذا يكون الحكم المطعون فيه قد أصاب إذ قال « لاجل لما يثيره المستأنف عليهم (الطاعنون) من أن الوزارة ليس لها صفة في رفع الدعوى بما أنهم لا ينازعون في تنظرها على وقف سيدى جابر »

« ومن حيث ان الطاعنين يقولون في بيان الوجه الثاني انهم دفعوا أمام المحكمة بأن حجة وقف سيدى جابر المقدمة من الطعون ضدها لا تنطبق على الأرض المتنازع عليها وان المطعون ضدها لم تقدم حجة شرعية بأثبات الحكم ، ولكن المحكمة قضت بوجود الحكم ، وفي ذلك مخالفة للمادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية التي تخرج الفصل في ذلك من ولايتها .

« ومن حيث ان ما جاء في هذا الوجه غير سديد ، لأن الزراع الذى كان مطروحا أمام المحكمة إنما كان متعلقا بدخول العين المرفوعة بها الدعوى في حجة الوقف ، والمحكمة إذ اقتنمت للاعتبارات التي ساقتها بصحة الدعوى وبأن المدعى عليهم إنما وضعو يدهم عليها كمحكرين لا كمالكين ، فلا يصح أن ينمى عليها بأنها تعرضت في ذلك لشيء من أصل الوقف .

« ومن حيث ان مبنى الوجه الثالث أن

تلقوا الملكية بحسن نية، وفي هذا مخالفة لأحكام التسجيل وقواعد القانون فضلاً عن التصور في التسبيب .

« ومن حيث أنه قبل صدور قانون التسجيل في سنة ١٩٢٣ لم يكن القانون المدني يشترط تسجيل السندات المقررة للحقوق العينية فيما عدا عقود القسمة ، ولا كان عقد ٩ من يوليو سنة ١٨٨٦ مقررًا للعكر كما سبق البيان ، وكانت الورقتان المحررتان في سنة ١٩٠٤ و سنة ١٩١١ مقررتين له أيضاً ، فلا يبق للطاعين النص على الحكم بأنه خالف القانون ، إذ قال أنه لا تأثير لعدم تسجيل تلك الاوراق . أما ما ادعوا به من أنهم امتلكوا أرض الزراع بالتقادم مدة تزيد على ثلاث وثلاثين سنة فالحكم قد عني بالرد على ذلك ، لأنه قال أنه وقد ثبت أن الارض موضوع الزراع مملوكة أصلاً لوفد سيدى جابر وأن جوقاى استاقى ومن تلقوا الملك عنه لم يملكوا رقبها ، بل كان وضع يدم عليها باعتبارهم عتكرين ، فلا يمكن لهم امتلاكها بوضع اليد مهما طالت مدته . وهذا الذى قاله الحكم هو رد صحيح يقق وأحكام القانون .

« ومن حيث ان مبنى الوجه الخامس أن الطاعين تمسكوا بدفع احتياطي مؤداه أنه مع التسليم بترتيب الحكم يقتضى القيد الرسمى فإن إغفال النص على العكر في تسجيل ملخص ذلك القيد ، وصدور التصرف من استاقى إلى شليوبى في سنة ١٨٨٦ ومن هذا الأخير إلى أولاده في سنة ١٩٠٣ مع إنكار العكر كل ذلك يعتبر ضعيفاً لصفة وضع يد المشتري أو خلفائه يميز لهم الامتلاك بالتقادم . ولكن المحكمة لم تخصص هذا الدفاع المام

الحكر لا يشأ إلا بالشرط الذى توجبها الشريعة الاسلامية وأهمها اذن القاضي الشرعى عند قيام موجه ثم تحرير حجة ، ولا كانت المطلون ضدها لم تقدم الدليل الشرعى على التحكير ، بل قنعت بالمقد الرسمى المحرر في سنة ١٨٨٦ ، وهو لا يفيد أن العكر نشأ بحجة شرعية صحيحة ، فإن المحكمة إذ قبلت غير الحجة الشرعية دليلاً على وجود العكر تكون قد اعتمدت على دليل غير الذى يتطلبه القانون .

« ومن حيث ان المحكمة إذ قالت في الحكم المطلون فيه بثبوت العكر لم تؤس ذلك على أن القيد الرسمى الصادر في سنة ١٨٨٦ هو الذى أنشأ هذا العكر كما يزعم الطاعون وأما أسسته على ما تضمنته هذا القيد من تحميل الارض بالعكر ، فهي بذلك تكون قد بنت قضاءها على اقرار الموقعين على القيد بوجود العكر .

« ومن حيث ان الطاعين يقولون في بيان الوجه الرابع أنهم دفعوا أمام المحكمة بأن عقد ٩ من يوليو سنة ١٨٨٦ المتقدم ذكره لم يسجل إلا ملخصه ، وليس في هذا الملخص أية اشارة للتحكير ، وبأن الورقتين المؤرختين في ٢٢ من ديسمبر سنة ١٩٠٤ و ١٢ من اغسطس سنة ١٩١١ لم تشهرا بالتسجيل ، ولذلك فلا يصح الاحتجاج عليهما بكل هذه الاوراق . ثم أنهم دفعوا أيضاً بامتلاكهم الارض المتنازع عليها بوضع اليد مدة تزيد على ثلاث وثلاثين سنة ، ولكن المحكمة بدلا من قصص دفاعهم اكتفت بالقول أنه لا عبرة بسدم وجود اشارة للعكر في ملخص القيد الرسمى وأنه لا تأثير لكون الاقرايين غير مسجلين ، إذ كل ما يترتب على ذلك هو عدم علم المستأنف عليهم (الطاعين) أو مورثهم بالعكر وأنهم

١٧١

١٤ مايو سنة ١٩٤٢

عقد . تصرف . استظهار حقيقة التصرف . من وقائع الدعوى وطروفتها . سلطة محكمة للوضوح في ذلك . الفاظ القيد . لا تقيده بها المحكمة . (المادة ١٣٨ مدني)

المبدأ القانوني

إذا كان الحكم قد استظهر حقيقة التصرف المتنازع عليه من عدة عناصر فصلها في أسبابه استنتج منها أن المقار لم يخرج عن حيازة التصرف حتى وفاته ، وأن التصرف لم يدفع عنه ثمن ، وأن القيد الصادر به عرق ولم يسجل فهو لذلك تبرع مضاف إلى ما بعد الموت فيكون باطلا ، فإن هذه النتيجة مستساعة من مقدماتها ولا يؤثر في صحة هذا الحكم عدم أخذ المحكمة بدلول الفاظ القيد ، لأن من حق قاضي الدعوى أن يقول بحقيقة ما قصده الماقدان في القيد بناء على ما يستظهره من وقائع الدعوى وملابساتها ولو كان ذلك يخالف المكتوب .

الحكم

« من حيث ان الطاعن يبنى هذا الطعن على أسباب ثلاثة (الأول) أن الحكم المطعون فيه استند إلى واقعتين لا أصل لهما في أوراق الدعوى بل أن الثابت في تلك الأوراق ينفيها فقد قال الحكم أن عقد البيع الصادر للطاعن من والده بقي من وقت صدوره إلى وقت وفاة ذلك الوالد لا يعلم به أحد حالة كون الطاعن تقدم بعقده أثناء تحرير محضر حصر التركة وأنهت فيه وجوده كما أن الطاعن قد وقع

« ومن حيث انه لا صحة لما ثمة الطاعنون بهذا الوجه فقد عني الحكم بجميع هذا الدافع وتفنيد على وجه صحيح قانونا ، فقد ذكر أن تغير الصفة في وضع اليد لا يكون إلا بعمل مادي أو قضائي يجابه للوقف صاحب الحق . وليس من هذا القبيل ما أقدم عليه جيوفاقي شليوبتي من يمه لمورث للسنانف عليهم دون ذكر الحكم . لأن هذا العمل لم يحصل في مواجهة الوقف ، بل بالعكس كان جيوفاقي شليوبتي المذكور يدفع للحكر لغاية سنة ١٩١٢ وهو مقر به لوزارة لغاية سنة ١٩١٩ الخ ما ذكره الحكم .

« ومن حيث ان مبنى الوجه السادس أن الطاعنين طعنوا في الورقتين المؤرختين في سنة ١٩٠٤ وسنة ١٩١١ المتقدم ذكرهما ، فقالوا أن الأولى على فرض صدورهما من شليوبتي قد مضى عليها ما يزيد على ٣٣ سنة ، وأنكروا توقيع المنسوبة إليه الورقة الثانية وأضافوا إلى ذلك أن الأقرار الذي تضمنته هذه الورقة حجة قاصرة على من صدر منه فلا يصح إزواجه نصيبه . ولكن المحكمة أخذت بهاتين الورقتين ولم تعرض للطعون الموجهة إليهما « ومن حيث ان المحكمة بعد أن ذكرت وقائع الدعوى والأدلة التي اقتضت بمصحتها لم تكن ملزمة بالرد صراحة على هذا الدافع الذي يكن أن يكون الرد عليه مستفادا والحالة هذه من الاعتبارات التي ساقها المحكمة ويقتضيه القضاء بصحة دعوى للطعون ضدها .

« ومن حيث انه لا تخدم يكون الطعن برمته على غير أساس معيناً رفضه موضوعاً

(طعن السيدة ماريا كركور جيجيانو وآخرين وحضر عنهم الاستاذ عبد الحميد السنوسي ضد وزارة الاوقاف بصفها وحضر عنها الاستاذ محمود قليب عقل رقم ٦٢ سنة ١١ ق بالمدينة السابقة)

الذ كمن عدة أمور فصلها في أسبابه ثم اختتمها بما استنتج منها وهو « أن الغار المبيع لم يخرج من حيازة البائع حتى وفاته وأن العقد عرف لم يسجل ولم يدفع فيه ثمن فهو إذن تبرع مضاف الى ما بعد الموت ويحتر باطلا »

« وحيث ان هذه النتيجة التي وصل اليها الحكم المظنون فيه هي نتيجة منطقية مستساغة عقلا للاسباب المتعددة التي ذكرها وتبرر تبررا كافيا استخلاصها ولا يؤثر في سلامة ذلك الحكم ما يضاف عليه الطاعن من العدول عن الأخذ بدلول صريح اللفظ في العدول قاضي الموضوع غير مقيد قانونا بالاخذ به ومن حقه أن يصحري نية التعاقد بن وغرضهم من ظروف الدعوى وملاساتها وكيف التصرف المتعاقد عليه فيها بينهم بما يفيق مع هذه النية ولا يكون حكمه خاضعا لتدخل محكمة النقض والإبرام متى كانت أسبابه صحيحة ومستساغة عقلا وكافية لتبرره كما هو الحال في هذا الطعن .

« وحيث ان مناقشة الطاعن لما استظهره الحكم المظنون فيه في بعض الأمور هو نقاش موضوعي لا تجوز آثاره أمام هذه المحكمة » وحيث انه لا تقدم يكون هذا الطعن على غير أساس ويصع رفضه موضوعا

(ملن طر يوسف طر القدي وحضره الاستاذ عرد شرق خنسية بية ابراهيم عرض عن قسبا وجنبا وصية وأخرى وحضره عن الأول ساجا حيش بك رقم ٧٣ سنة ١٣١١ ق للمعية السابقة)

كشاهد على عقد البذل المقدم من المضموم الصادر بين البائع وعزمى نسيم مطر وأخوته من جهة وبين السيدتين ليزه وجيمانه من جهة أخرى بعد البيع بسبع عشرة سنة وقد تضمن ذلك العقد نصف قدان من الأرض المبيعة إلى الطاعن ولهذا استدعى لتوقيع عليه كشاهد لاقرار البذل في نصف القدان المذكور لأنه كان وحده صاحب الحق في التصرف فيه كالك وفي هذا كله ما ينفي ما ذكره الحكم المظنون فيه من بقاء العقد مجهولا أمره طول تلك المدة كذلك قال الحكم المظنون فيه أن الطاعن كان قاصرا وقت صدور عقد البيع اليه ولم يكن له مال وأنه سلم في استجوابه بأن والدته لم يكن لها مال أيضا حالة كون الطاعن قد أكد في استجوابه أنه كان لو والدته مال دفع منه الثمن المسمى في عقد البيع الصادر اليه من والده (والسبب الثاني) أن الحكم المظنون فيه أخطأ في تكييف العقد المتنازع بشأنه إذ اعتبره عقد وصية مستندا إلى قرآن لا يؤدى عقلا الى هذا الاستنتاج وضاربا صفحا عن نصوص العقد الصريحة التي تدل على أن تصرف المورث كان يما باننا نافذا قبض ثمنه ورفع بمقتضاه يده عن المبيع وسلمه الى المشتري (والسبب الثالث) أن الحكم المظنون فيه لم يذكر أسبابا كافية لتبرير عدوله عن الأخذ بنصوص العقد الصريحة وتكييفه بما يناقضها .

« وحيث ان هذه الأسباب الثلاثة مجتمعة ترمي الى غرض واحد هو اظهار خطأ الحكم المظنون فيه في تكييف التصرف الصادر الى الطاعن من والده باعتبار وصية لا يما كما يدعى هو .

« وحيث انه بالرجوع الى الحكم المظنون فيه يبين أنه استظهر تكييفه للتصرف سالف

١٧٢

١٤ مايو سنة ١٩٤٢

اثبات :

١ - العناصر التي تتكون منها المحكمة اقتناعها . وجوب بيان مؤداها . الاكتفاء بمجرد الإشارة إليها . قصور .

٢ - التحقيق الذي يصح للمحكمة أن تتخذ سنداً لحكمها . سماع الخبير للخبير . ليس تحقيقاً بالمعنى المقصود . تقدير أقوال أولئك الخبراء . يجب أن يكون باعتبارها متضمنة إلى ما ياتى الخبير مكررة منه عنصراً واحداً . تبويل المحكمة عليها دون غيرها مما تضمنه تقرير الخبير . لا يصح .

(المراد ١٧٧ وما يليها و ٢٢٨ مرافعات)

المبادئ القانونية

١ - إذا كانت المحكمة قد ذكرت في حكمها أنها قد كونت اقتناعها « من المستندات والمذكرات وتقرير خبير القموى » فإن مجرد الإشارة فيها إلى هذه العناصر دون بيان مؤداها يعد قصوراً مطلقاً للحكم إذ لا يمكن معه تبيين الدليل الذي كونت منه المحكمة اقتناعها بوجهة نظرها حتى يمكن الوقوف على أن ما أثير حوله من دفاع لا يؤثر فيه ، والتحقق من أنه من الأدلة التي يصح قانوناً تأسيس الحكم عليها .

٢ - إن التحقيق الذي يصح للمحكمة أن تتخذ سنداً أساسياً لحكمها هو الذي يعمل وفقاً للاحكام التي رسمها القانون للتحقيقات في المادة ١٧٧ وما يليها من قانون المرافعات . تلك الاحكام التي تقضى بأن التحقيق يحصل أمام المحكمة ذاتها أو بمعرفة قاضٍ تسدبه لتلك ، وتوجب أن يحلف الشاهد اليمين ، إلى غير

ذلك من الضمانات المختلفة التي تكفل حسن سير التحقيق توصلًا إلى الحقيقة . أما ما يجريه الخبير من سماع الشهود - ولو أنه يصحكون بناء على ترخيص من المحكمة - فلا يعد تحقيقاً بالمعنى المقصود إذ هو مجرد إجراء ليس الغرض منه إلا أن يستهدي به الخبير في أداء مهمته . وقد نصت المادة ٢٢٨ من قانون المرافعات على أن الشهود لا يحلفون اليمين أمام الخبير ، ومنقضى ذلك أن تقدير المحكمة لأقوال الشهود لا يكون إلا باعتبارها متضمنة لما ياتى الخبير مكررة منه عنصراً واحداً . وإذن فإذا كانت المحكمة لم تذكر في حكمها عن المصادر التي كونت منها اقتناعها بالإشارة مجملة ، وذكرت بعض البيان عما قرره الشهود من الأقوال أمام الخبير ، ثم لم تسول في حكمها إلا على هذه الأقوال دون غيرها مما تضمنه تقرير الخبير ، فإنها بذلك تكون قد جعلت التحقيق الذي أجراه الخبير في مرتبة التحقيق الذي تجريه المحكمة بنفسها ويكون حكمها قد جاء مغالطاً للقانون .

المحكمة

« حيث ان مما اشتملت عليه أوجه الطعن أن محكمة الاستئناف ارتكبت في قضائها بالزام الطاعن بالرجوع على شهادة شهود ممعوا أمام الخبير ولم يحلفوا اليمين القانونية فلا يمكن أن تكون شهادتهم وحدها سبباً للحكم على الطاعن لأن شرط الشهادة اليمين قلًا لم تؤد أمام المحكمة . كان لشهادة الشهود قيمة استئنافية فقط يجب

«وحيث ان مجرد الإشارة إلى مصادر اقتناع المحكمة من مستندات ومذكرات وتقرير خبير الدعوى كما سلك الحكم المطعون فيه ليس إلا إيهاما في إيراد الأدلة لا سبيل معه إلى تعرف ما كون لدى المحكمة اقتناعها بوجهة نظرهما من مختلف هذه الأوراق وما اشتملت عليه من أخذ ورد ودفاع ومدافعة وغير ذلك ولإلى التحقيق من أن ما عولت عليه مما يمكن عده دليلا قانونيا يصح تأسيس الحكم عليه وفي هذا من إعجاز محكمة النقض عن مراقبة تطبيق القانون ما يحيل الحكم غير مسبب تسمييا قويا من هذه الناحية

«وحيث انه من جهة أخرى فإن التحقيق الذي يسوغ للمحكمة أن تتخذة ستدا أساسيا في حكمها هو التحقيق الذي تجز به وفق أحكام القانون للفصل في المادة ١٧٧ وما يليها من قانون المرافعات فقد تضمنت هذه الأحكام وجوب حصول التحقيق أمام المحكمة ذاتها أو أحد القضاة الذي تنده خصيصا لذلك كما أوجبت تخليف الشاهد اليمين متى زادت سنه على أربع عشرة سنة وجاءت كقيلة ببيان القواعد والاجراءات التي يجب اتباعها في التحقيق أما ما يكون من الخبير من متاع شهود برخص من المحكمة فلا يمكن والحالة هذه عده تحقيقا بالمعنى القانوني يصح للمحكمة أن تستمد منه وحده اقتناعها وتتخذة دليلا تبني عليه حكمها بل هو لا يبدو أن يكون عنصرا من العناصر التي يستندى بها الخبير في أداء مهمته على الوجه الأكمل ولذا فقد نصت المادة ٢٢٨ من قانون المرافعات على عدم تخليف الخبير الشهود اليمين وعلى هذا الاعتبار يكون تقدير المحكمة لأقوال هؤلاء الشهود على أساس انضمامها إلى غيرها من الاعمال التي نيط بالخبير أدائها في دائرة

لأخذ بها أن يعزها دليل آخر وهو ما لم يوافر في الحكم المطعون فيه إذ أجل الحكم الأدلة ثم أخذ في تفصيلها فلم يتناول سوى شهادة الشهود ما غير هاهن المستندات والمذكرات ومحاضر أعمال الخبير وتقريره فلم يشر إليها إلا إجمالا وهي لا تحوى شيئا يؤدي إلى النتيجة التي وصلت إليها .

«وحيث انه يبين من الحكم المطعون فيه انه حين عرض النزاع القائم بين الطرفين قال : «حيث انه عن الموضوع فإن النقطة الفاصلة فيه هي معرفة من الذي وضع اليد على القدر المطالب بريسه ومن الذي انتفع بهذا الرج من تاريخ نزع الملكية إلى تاريخ استلامه بمعرفة المدعى»

«وحيث ان هذه المحكمة بعد أن اطلعت على ملف الدعوى وما اشتمل عليه من مستندات ومذكرات وتقرير الخبير ومحاضر أعماله وشهادة الشهود أمامه تبين لما بجلاء أن محمد احمد رضا (الطاعن) دون سواء هو الذي كان واضعا يده على نصيب أخيه أحمد حلمي رضا الذي رشا مزاده على البكاشي مصطفى منيب افندي وهو الذي انتفع به فعلا ثم أخذ الحكم في تدعيم ما قاله بما قرره الشهود أمام الخبير واستخلص من أقوالهم خلاف ما ذكره الخبير في تقريره بناء عليها من أن محمد احمد رضا واحد حلمي رضا كانا معا واضعى اليد على أرض النزاع .

«وحيث انه يبين مما تقدم أن محكمة الموضوع أشارت إلى مصادر الأدلة التي استندت إليها إجمالا دون بيان لما كون لديها منها ما اقتضت به ثم انتقلت إلى تقرير أهل الخبرة فخصت بالذكر قاصرة كلامها في هذا الصدد على ما قرره الشهود لدى الخبير .

أوجه خمسة يقول في الرابع منها أن الحكم المطعون فيه قد جاء مبنيًا في تسيبه لاستناده إلى أمور لا وجود لها في أوراق الدعوى وما جاء في تلك الأوراق يخالف ما بي عليه الحكم ويان ذلك أن الحكم الاستئنافي المطعون فيه قضى بجأيد الحكم الابتدائي لأسبابه ولاسيب أخرى أضافها والحكم الابتدائي يقضى بثبوت ملكية المطعون ضده بصفته إلى خمسة أفدنة تقع في قطعتين الأولى مقدارها ٥ هـ و ١٣ ط والثانية ١٩ س و ١٤ ط و ١٦ ف وقال أن هاتين القطعتين مبيتان بقرار الخبير مع أن الثابت في تقرير الخبير هو أن القطعة الأولى يدخل منها في أرض الوقف ٢٠ س و ٤ ط و ٣ ف والقطعة الثانية يدخل منها في أرض الوقف ١٩ ط فقط فيكون الحكم المطعون فيه قد أسند إلى تقرير الخبير مالا أثر له فيه .

« وحيث أن ما جاء في هذا الوجه مطابق فعلا للثابت في الحكم المطعون فيه من حيث قوله أن القطعتين المكونتين للخمسة الأفدنة المحكوم بها هي من أعيان الوقف كما ورد في تقرير الخبير الذي اعتمده وبني قبضاه عليه على أنه بالرجوع إلى هذا التقرير يبين أنه يقول في نتيجته ما يلي - ثالثا - العقيد الصادر من المرحوم مطر شحاتة إلى ابنه مطر افندي مطر المدعى عليه (الطاعن) بتاريخ ١٣ من مارس سنة ١٩٠٨ يبيع خمسة أفدنة ينصب على القطعة رقم ٢٧ المذكورة يدخل فيه ٢٠ س و ٤ ط و ٣ ف السابق وقبها من البائع في أكتوبر سنة ١٩٠١ راجعا - العقيد الصادر من المرحومين نجيب فهمي مطر وميخائيل مطر إلى مطر افندي مطر المدعى عليه بتاريخ ١٧ من يناير سنة ١٩٠٨ يبيع قداين من الأولى ونصف قدان من الثاني

مهمته الفنية أو معاينته الشخصية للماديات التي أرادت المحكمة الاستماعة به على كشف حقيقتها . « وحيث أن الحكم المطعون فيه بد أن أشار اجمالا إلى المصادر التي استقت منها محكمة الموضوع اقتناعها كما سلف أتى يعض البيان عن تقرير خبير الدعوى من ناحية ما قرره الشهود لديه من الأقوال واستمد منها وحدها ما اقتنعت به المحكمة في الدعوى ، والحكم إذ فعل ذلك يكون قد أسيع عل التحقيق الذي أجراه الخبير قيمة التحقيق الذي تجريده المحكمة بنفسها تخالف بذلك حكم القانون .

« وحيث أنه لما تقدم جميعه يكون الحكم المطعون فيه قد جاء مشوبا بالبطالان طبقا للمادة ١٠٣ من قانون المرافعات وهو ما يقتضي نقضه مع إحالة الدعوى إلى محكمة استئناف مصر لصحكم فيها من جديد دائرة أخرى

(طس) الفيح أحمد رضا وحضره الاستاذ عبد الله يونس عبد الكافي مصطفى متيأفندي وآخرين وحضر من الأول الاستاذ زكي عريبي وعن الثانية الاستاذ فهمي سعد رقم ٦٤ سنة ١١ ق بالمخ الساقية)

١٧٣٠

٢١ مايو سنة ١٩٤٢

اثبات . بناء الحكم على واقعة لاستنادها في أوراق الدعوى أو مستندة إلى مصدر في الأوراق . مناقض لها . بطلان .

المبدأ القانوني

إذا كان الحكم قد بني على واقعة لاستنادها في أوراق الدعوى أو مستندة إلى مصدر موجود ولكنه مناقض لما فانه يكون باطلا .

المسكن

« من حيث أن الطاعن يبني طعنه على

المبادئ القانونية

١ — إن المادة ١٤ من قانون محكمة النقض والأحكام إذ جعلت ميعاد الطعن ثلاثين يوما من تاريخ إعلان الحكم فقد قصدت أن يكون حساب هذا الميعاد بالأيام . فإذا كان الطاعن قد أعلن بالحكم في يوم ٢٠ يولييه فإنه يكون من حقه أن يعلن فيه حتى نهاية يوم ١٩ أغسطس بصرف النظر عن الساعة التي حصل إعلانها فيها .

٢ — متى قضت المحكمة المختصة بالبيع بناء على استيفاء الإجراءات القانونية الخاصة بذلك أمامها فلا يصح للمحاكم الأهلية أن تعرض بالبحث في صحة الإجراءات التي تمت أمام تلك المحكمة فإن ذلك من حق الجهة التي أصلت الحكم وحدها . وإذا صدر حكم من المحكمة المختصة برفض معارضة في تنبيه نزع ملكية على أساس أن الورثة الذين وجهت إليهم إجراءات إعادة البيع قد أعلنوا جميعا — على خلاف ما يدعى للمعارض — فإن المحاكم الأهلية يكون ممنوعا عليها أن تميد البحث في هذا الموضوع علا بمحكم القانون من جهة واحتراما لحجية الأحكام من جهة أخرى .

٣ — إذا طلب المدعى عليه رفض الدعوى استنادا إلى حكم صادر من المحكمة المختصة في دعوى إعادة إجراءات بيع العين موضوع النزاع فصارض للمدعى في ذلك متبلا بأن ذلك الحكم

فإن حدود القداين الواردة في العقد تنصب على ما في وضع يد المدعى عليه ضمن القطعة رقم ١١ بموجب العرب والتي ثبت أن مساحتها ١٩ س و ١٤ ط ١٠ ف من هذا القدر ١٩ ط من الأطنان الوقوفة بمعرفة المرحوم مطر شعانة في أكتوبر سنة ١٩٠١ من مساحة القطعة الثانية من حجة الوقف .

و حيث أنه بين ما تقدم أن مذكوره الحكم الطعون فيه لا يطابق ما جاء بتقرير الجبير ولذا يكون الحكم قد بني على مالا سند له في أوراق الدعوى وهو ما يجيبه أو يبطله .

و حيث أنه لا تقدم حين نقض الحكم ولا ترى المحكمة بعد هذا محلا للبحث في وجه الطعن الأخرى .

(طعن مطر مطر شعانة اتحدى وحضر عنه الاستاذ ساهبا حتى يك عند انظرون توجب نفس مطر اتحدى من نفسه وجفت وحضر عنه الاستاذ عبد الحميد عبد الحق رقم ٤٤ سنة ١١ في البينة السابقة)

١٧٤

٢١ مايو سنة ١٩٤٢

١ — قض وابرلم . ميعاد الطعن . حثاه . بالأيام . لا بالساعات .

(المادة ١٤ من قانون محكمة نقض)

٢ — اختصاص . حكم المحكمة المختصة بالبيع بناء على استيفاء الإجراءات القانونية الخاصة بذلك . تعرض المحاكم الأهلية بالبحث في صحة تلك الإجراءات . لا يجوز . حكم من المحكمة المختصة برفض معارضة في تنبيه نزع ملكية على أساس أن الورثة الذين وجهت إليهم إجراءات إعادة البيع قد أعلنوا . الاستناد إلى هذا الحكم في طلب رفض دعوى مرفوعة أمام المحكمة الأهلية . معارضة المدعى في ذلك يدعى أن أولئك الزعم لم يملوا . حكم المحكمة الأهلية يوقف الفصل في الدعوى لتقديم ما يثبت صحة ورقة بن تحتل عدم إجراءات البيع . حكم قضى . يجوز الطعن فيه بطريق نقض . الحكم المختلط . واجب الاحترام

حصل إعلانهم بالحكم فيها ، وإذن يتعين رفض هذا الدفع .

«ومن حيث أن وزارة الاوقاف والمطعون ضدهما الاولين دفعوا أيضا بأن الحكم الثاني القاضي بوقف الدعوى غير قابل للطعن فيه بطريق النقض ، لانه حكم تحضيري لا يزيد فيما قضى به على تكليف الطاعنين بتقديم مستند لازم للفصل فيما يتبق من النزاع في الدعوى ، ذلك فضلا عن أن الطاعنين قد رضوا به معلميهم على تنفيذ الجزء الخاص به الوارد في الحكم الاول ، وهذا يسقط به حقهم في الطعن فيه .

«ومن حيث ان الحكم الاول قد اشتمل على جزئين . الاول قضائه بتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به من ثبوت ملكية مصطفى الصغير في رقة أرض المنزل موضوع النزاع ، والثاني تأجيل الدعوى ليقدم الطاعنون ما يثبت أن الذين اتخذت في مواجهتهم إجراءات إعادة البيع أمام المحكمة المختلطة وهم ورثة ماريانو موزو ، ويؤخذ مما قاله الحكم في ذلك ان المحكمة رأت أن الحكم الصادر من محكمة مصر المختلطة في الدعوى رقم ١٠٢٢٨ سنة ١٩٠٦ قضائية الذي استند اليه الطاعنون والذي اعتبر أن التلبية قد أعلن لجميع ورثة ماريانو موزو رأت أن هذا الحكم غير كاف لاثبات أن إجراءات نزاع الملكية اتخذت في مواجهة الورثة ، ولهذا أجازت منازعة المطعون ضدهم في صحة وراثته من وجهت اليهم إجراءات إعادة البيع . وإذن يكون الحكم الصادر بوقف الدعوى حتى يقدم الدليل على الورثة حكما قطعيا يجوز الطعن فيه بطريق النقض لقضائه هذه المسألة على النحو المتقدم . أما القول بأن الطاعنين قد رضوا بالحكم فتردود بأن ما صدر من وكيلهم أمام محكمة

لم يصدر ضد ورثة الراسي عليه المزايا الأول مع أنه كان قد أثار هذا النزاع أمام المحكمة المختلطة في الممارسة التي رفضها في تنبيه نزاع الملكية التي كان أعلن إليه من هذا المدعى عليه وقضى برفض ممارسته على اعتبار أن أولئك الورثة جميعا قد أعلنوا ، ثم حكمت المحكمة في هذا الدفع بوقف الفصل في الدعوى لتقديم ما يثبت صحة وراثته . من اتخذت ضدهم إجراءات البيع ، فإن حكمها — لقضائه هذه المسألة على الوجه المتقدم ذكره — يكون قطعيا ، ويجوز الطعن فيه بطريق النقض .

الحكم

« من حيث ان المطعون ضدهما الأولين دفعا بدم قبول الطعن لتقديمه بعد الميعاد لأن الحكم أعلن للطاعنين في الساعة الحادية عشرة من صباح يوم الاحد ٢٠ من يوليو سنة ١٩٤١ ولكنهم لم يقرروا الطعن فيه إلا في الساعة الثانية عشرة من صباح يوم الثلاثاء ١٩ من اغسطس سنة ١٩٤١ وكان واجبا عليهم أن يقرروا بطعنهم فيه قبل حلول الساعة الحادية عشرة من صباح ذلك اليوم .

«ومن حيث ان المادة ١٤ من قانون إنشاء محكمة النقض والابرام يجعلها معاد الطعن ثلاثين يوما من تاريخ اعلان الحكم إنما قصدت أن يحصل الطعن في هذا الميعاد محسوبا بالأيام ، لا بالساعات ، ولما كان الطاعنون قد أعلنوا بالحكم في يوم ٢٠ من يولييه سنة ١٩٤١ فقد كان من حقهم الطعن فيه حتى نهاية يوم ١٩ من اغسطس بسنة ١٩٤١ بصرف النظر عن الساعة التي

هذه القاعدة عند ما أخذ بدفع هؤلاء الورثة وجاراهم في نزاعهم في وراثة من وجهت اليهم الاجراءات ومع ذلك فلا مصلحة لورثة يوسف خضر لأن الواقع أن القدر الذي زعت ملكيته ورسا مزاده على مورت الطاعنين داخل في نصيب الصيرفي وحده أما الجزء الخاص هؤلاء الورثة فلم تشمله الاجراءات .

« ومن حيث انه بعد أن قضت المحكمة المخططة بالبيع بعد استيفاء الاجراءات القانونية أمامها ، ومنها أن الاجراءات وجهت فضلا لورثة ماريانو موزو ، ما كان يصح الحكم المطعون فيه أن يعرض للاجراءات التي تمت أمام تلك المحكمة ويبحث عن محبتها أو عدم محبتها ، فإن البحث في ذلك إنما هو من حق الجهة التي أصدرت الحكم وحدها . على أن الثابت من الحكم الصادر من محكمة مصر المخططة في ٢١ من يناير سنة ١٩٣٦ في الدعوى رقم ١٠٢٢٨ سنة ٦٠ قضائية أن الصيرفي عارض في تنبيه نزع الملكية بعد أن أعلن بالاجراءات وأثار فضلا النزاع الخاص بعدم إعلان جميع ورثة ماريانو موزو في إجراءات البيع فقت المحكمة برفض معارضته على اعتبار أن الورثة جميعا أعلنوا . وإذا كان من حق الطاعنين التمسك بحجية هذا الحكم فقد كان من الواجب على المحكمة مع هذا احترامه وعدم البحث في مسألة توجيه الاجراءات للورثة مرة أخرى أما فيما يتعلق بورثة يوسف خضر فليس من شأنهم إطلافا التمسك بعدم إعلان جميع الورثة لانهم فضلا عن أنهم ما كانوا خصوما في دعوى البيع إذ القانون المخطط لا يوجب إعلانهم (المادة ٦٩٧ مرافعات) فإن اجراءات البيع كانت حاصلة تنفيذا لالتزام مسؤل عنه الصيرفي وحده وبما أن الثابت أنه يمتلك أكثر من القدر

الاستئناف من أنه سيحصل على حكم من المحكمة المختصة بثبوت الورثة إنما كان مقرونا بأصراره على تمسكه بكل وجوه دفاعه التي من بينها استناده الى أن الحكم الصادر من المحكمة المخططة في صدد حصول اجراءات اعادته لبيع في مواجهة ورثة ماريانو موزو وعلى انه مع هذا الحكم لا يصح قبول أى اثبات آخر .

« ومن حيث ان الطعن حاز شكه القانوني » ومن حيث ان مما ينهض الطاعنون على المحكمين المطعون فيهما أنهما خالفا للقانون فيما يتعلق بقواعد الاختصاص وبموجبة الشيء المقضي به ، وذلك لأن ورثة يوسف خضر أثاروا في الدعوى نزاعا عن حكم رسول الزاد الصادر من المحكمة المخططة في ٢٦ من ديسمبر سنة ١٩٣٦ بأنه لم يصدر ضد ورثة ماريانو موزو وطمنا في وراثة من أوجبت اليهم الاجراءات عند اعادته البيع وجاراهم المحكمين في ذلك في حين أن تحقيق هذا الدفاع إنما كان ينبغي أن يثار أمام المحكمة المخططة التي قضت في دعوى اعادته البيع والتي لها وحدها حق القضاء بطلان الاجراءات التي اتخذت أمامها ، والمحاكم الاهلية لا تلك ، ولوفى صدد تحقيق صفات الخصوم أمامها أن قضى بطلان حكم صادر من المحكمة المخططة ، على أن مصطفى الصيرفي عارض في تنبيه نزع الملكية أمام القضاء المخطط وبني معارضته على أن اجراءات التنفيذ لم تتخذ ضد جميع ورثة ماريانو موزو فقضت محكمة مصر المخططة بأن الورثة جميعا أعلنوا ولأن المعارضة مرفوضة ، أما بالنسبة إلى ورثة يوسف خضر فإن الحكم المطعون فيه وقد سلم بأن طلب إعادة إجراءات البيع لا توجه إلا الى الراعي عليه الزاد وفقا للمادة ٦٩٧ من قانون المرافعات المخطط ما كان له أن يخرج على

جاهلين حقيقة وضع اليد ، فإن صفة وضع يد اللورث تلازم العقار عند انتقال اليد إلى الوارث فيختلف الوارث مورثه في التزامه برد العقار بعد انتهاء السبب الوقفي الذي وضع اليد بموجبه ولو كان هو يجهله . وما دام الدفع يجبل الوارث صفة وضع يد مورثه لاثأثير له قانونا فإن المحكمة لاتكون ملزمة بالتعرض له في حكمها .

٢ — ليس للدائن المرتهن لأموال الوقف أن يستند في دفع دعوى المطالبة بملكيتها إلى المادة ٧٩ مكررة من القانون المدني ، لأنه من المقرر — استنباطا من القواعد العامة القاضية بالحفاظة على أبدية الوقف وعدم قابلية أعيانه للتصرف — أن مجرد إهمال هذه الأعيان لايسقط ملكيتها بل إن لجهة الوقف انتزاع الأموال الموقوفة من كل من يجهد وقفها مادامت دعوى الملكية جائزة السماع ، أي قبل مضي مدة الثلاث والثلاثين سنة التي يكتسب فيها واضح اليد الملكية بالشروط المنصوص عليها قانونا . لذلك لايبعب الحكم بعدم تعرضه صراحة للدفع المستند إلى المادة المذكورة مادامت المحكمة قد أثبتت فيه أن العقار المرهون وقف ، وأن المرتهن له أو خلفاءه لم يملكوه بوضع يده عليه مدة الثلاث والثلاثين سنة اللازمة لفتح دعوى الوقف بعدم السماع وبالتالي لكسب ملكيته بالتقادم ، فإن ذلك يكفي للقول بعدم انطباق تلك المادة .

البيع جبرا فيكون نصيبهم وهو الرابع خارجا عن هذا القدر لعدم التزام مورثهم بشيء ما قبل مورث الطاعنين .

وومن حيث أنه متى تقرر ذلك يكون الحكمان المطعون فيهما قد أخطأ إذ طأنا الطاعنين بآليات وراثية من وجهت اليهم الاجراءات لاريانوموزو وكان ينبغي على المحكمة أن تفصل في الدعوى على أساس أن الحكم الصادر من المحكمة المختطة إنما صدر في مواجهة ورثة ماريانو كما قال ذلك الحكم ولذلك يصح نقض الحكمين المطعون فيهما ، من غير حاجة للبحث في باقي أوجه الطعن .

(طعن ورثة المرحوم محمد أندي على فالو وحضرهم الأستاذ عبد الكريم بك وقوف ضد مصطفى أندي صالح الصبري وآخرين وحضر عن الاول والثانية الأستاذ عباس فضل ومن وزارة الاوقاف الأستاذ محمود السيد مثل رقم ٥٢ س٢١ ق بالمجلس السابقة)

١٧٥

٢١ مايو سنة ١٩٤٢

١ — اكتسب الملكية بمضى اليد . مورث . وضع يده بسبب معلوم غير أسباب التملك . الورثة لايتملكون العقار بمضى اليد . جهلهم حقيقة وضع اليد . لاثأثير له . عدم تعرض المحكمة في حكمها للدفع بجبل الوارث صفة وضع اليد . لايبب الحكم .

٢ — وقف . دائن مرتهن لعين الوقف . دعوى الوقف ملكية العين . دفع المرتهن الدعوى استنادا إلى المادة ٧٩ مكررة مدني . لايجب . عدم تعرض المحكمة في حكمها صراحة لهذا الدفع . لايبب الحكم .

المبادئ القانونية

١ — إذا كان وضع يد اللورث بسبب معلوم غير أسباب التملك فإن ورثته من بعده لايتملكون العقار بمضى اليد طبقا للمادة ٧٩ من القانون المدني . ولايؤثر في ذلك أن يكونوا

المحكم

« حيث ان الوجه الأول من وجهي الطعن يحصل في أن الطاعنين دفعا للدعوى أمام المحكمة الابتدائية. أولا - بامتلاك القمار موضع النزاع بوضع اليد عليه المدة القصيرة. وثانيا - بامتلاكه بوضع اليد عليه مدة ثلاثة وثلاثين سنة فرفضت المحكمة المذكورة الدفع الأول بحجة أن الوقف اليد المدة القصيرة لا يسرى على أعيان الوقف وقبلت الدفع الثاني ورفضت برفض الدعوى واستندت في ذلك إلى أنه لم يثبت علم ورثة المحكرين بالحكر وأنهم إنما كانوا يضعون اليد على العين المتنازع عليها وهم يعتقدون أنهم مالكون لها. إذ ثبت أن مورثهم قاما بدفع الحكر مقدما لمدة ٥٥ سنة كما استندت إلى أنه لم يكن هناك أي عمل خارجي يعارض مع ظهور الملكية بحسب عقيدة هؤلاء الورثة وإلى أنهم في اقتسامهم في سنة ١٨٨٥ هذه العين عقب وفاة مورثهم ظهروا بمظهر الملاك ألا أن محكمة الاستئناف خالفت المحكمة الابتدائية فيما انتهت إليه ورفضت الدفع ورفضت المطعونون ضدها الأولى بطلباتها واعتبرت أن وضع يد الورثة على العين المذكورة كان بصفة الانتفاع بالحكر كوضع يد مورثهم لا بصفة ملاك. وذلك دون أن تنصرت لمناقشة أمر جهلهم للحكر المبادر لمورثهم كما فلتت المحكمة الابتدائية - وبما أنه يجب تطبيق المادة ٧٩ مدني أن يثبت عليهم بهذا الحكر لأهمية ذلك في تبين صفة وضع اليد وفي تقدير قيمة مظهر وضع يد الملاك لذلك تكون المحكمة الاستئنافية باغاثها بحث هذا الأمر الجوهرى قد أخطأت في تطبيق القانون مما يبين منه قض الحكم المطعون فيه

« وحيث أن المادة ٧٩ من القانون المدني لم تفرق بين واضح اليد وورثته من بعده في عدم امتلاك القمار بوضع اليد للمدة الطويلة مادام وضع اليد عليه كان بسبب معلوم غير أسباب التملك المعروفة فلا يؤثر إذن في تطبيق هذه المادة كون الورثة مجهولون سبب وضع يد مورثهم الوقتى أو يعلمون به - ذلك لأن صفة وضع يد المورث تلازم القمار في انتقال وضع اليد إلى الوارث الذي يخلف مورثه في التزامه برد القمار بعد انتهاء السبب الوقتى لوضع اليد سواء أكان الوارث عالما سبب وضع اليد أم كان جاهلا به وما دام الدفع مجهول الوارث الصفة الوقتية لوضع يد مورثه لا يجدي به هنا فإن محكمة الاستئناف لم تكن ملزمة بالعرض له في حكمها.

« وحيث أن الوجه الثاني يطعن في أن الطاعنين طلبا أمام المحكمتين الابتدائية والاستئنافية رفض الدعوى استنادا إلى الحق المستمد من المادة ٩٠٧ مدني غلط القابلة للمادة ٧٩ مكررة مدني أهلى لأن مورثهما كان حسن النية وقت التصاقد وإن المدينين كانا واضعى اليد على القمار المرهون له أكثر من خمس السنوات التي تشترطها المادة المذكورة - إلا أن المحكمة الابتدائية لم تنصرت لهذا الدفع اكتفاء بقبولها دفع الطاعنين للتعلق بالامتلاك بوضع اليد ثلاثا وثلاثين سنة. أما المحكمة الاستئنافية فقد كان من الواجب عليها بعد أن خالفت المحكمة الابتدائية ورفضت الدفع الخاص بوضع اليد للمدة الطويلة أن تناقش بالدفع المؤسس عليه هذا الوجه ولكنها لم تفعل مع أنه دفاع هام يكفي وحده للحكم برفض الدعوى لأنه يخلف عن الدفع الأول في أصله ومذلوله. إذ هو مستمد من نص خاص صريح بوضع اليد لحماية الدائنين حتى

١٧٦

٢١ مايو سنة ١٩٤٢

وكالة :

- ١ - تحديد مداها . سلطة محكمة الموضوع في ذلك . عام . اتماله بتحديد الرهن على الاطيان الى وكل في مباشرة إجراءات نزع ملكيتها . القضاء عليه بالتوضيح تأسيسا على ما استظهرته المحكمة من عقد الوكالة ومن الظروف والملاسات التي صدر فيها . (المادتان ٥١٥ و ٥١٦ مدني)
- ٢ - عام . توكيله في دعوى . وفاة الموكل . استمرار الحامي في مباشرتها بإيجاره وكلاء عن الورثة . ادعاؤه بعد ذلك سقوط الوكالة عنه ب وفاة الموكل . لا يخل
- ٣ - ورقة مطروحة ومرفوعة شخصيا . افراد بعضهم بتوكيل عام . اجعل الآخرين عن توكيله . موضوع النزاع حق قابل للتجزئة . الموكلون لا يمثلون الآخرين في النزاع . حضور الآخرين . جلسة المرافعة في الحكم . لا تأثير له .

المبادئ القانونية

- ١ - إن لقاضي الموضوع بما له من السلطة في تعرف حقيقة ما أراه القادان في العقد المبرم بينهما أن يحدد مدى الوكالة على هدى ظروف الدعوى وملابساتها . فإذا كانت المحكمة في الدعوى المرفوعة على الحامي من موكله يطالبه بمبلغ مقابل ما أضاعه عليه بإتماله بتحديد قيد الرهن على الأطيان التي وكله في مباشرة إجراءات نزع ملكيتها حتى سقط التقيد وأصبح دينه عاديا قد قضت على الحامي بالتعويض مؤسسة قضاها على ما استظهرته من عقد الوكالة المحرر للحامي ، وما استخلصته من الظروف والملاسات التي صدر فيها من أنه وإن كان متعلقا بدعوى معينة إلا أنه عام فيها فيشمل التزام الحامي بالعمل على تحديد قيد الرهن في المباد ، وكان

النية فقد خولهم القانون التمسك بوضع يد مدينهم خمس سنوات سواء أكان هناك سبب صحيح للمدين أم لا ويخلص الطاعنان مما ذكر إلى أن الحكم المطعون فيه بأغفاله بحث هذا الدفع الجوهري والرد عليه جاء خاليا من الأسباب وحيث أنه ليس للدائن المرتهن لا أموال الوقف أن يدفع دعوى للطالبة بملكيتها بما جاء بالمادة ٧٩ مدني مكررة لأنه من المقرر استنباطا من قاعدة المحافظة على أيدية الوقف وعدم قابلية أعيانه للتصرف أن مجرد اتمال هذه الأعيان ليس هو وحده المسقط للملكية بل إن لهية الوقف انتزاع الاموال الموقوفة ممن يحدد وقفها مادامت دعوى ملكية الوقف جائزة السماع أي لم يمتص عليها ثلاث وثلاثون سنة ولم يكتسب أحد الملكية بوضع اليد لمدة ذاتها بالشروط المنصوص عليها قانونا لاكتساب الملكية بالتقادم . لذلك لا يجب الحكم المطعون فيه عدم تعرض المحكمة الاستئنافية صراحة للدفع المستند إلى المادة ٧٩ مدني مكررة مادامت قد أثبتت في حكمها أن المقار الرهون لمورث الطاعنين وقف وإن الرهنيين له أو خلفاءهم لم يملكوه بوضع يدهم عليه مدة الثلاث وثلاثين سنة اللازمة لدفع دعوى الوقف بعدم السماع وبالتالي لحكم ملكية العين الموقوفة بالتقادم وهو مالا مجال معه لتطبيق المادة المقدمة ذكرها إذ يجب أن لا يكون لتطبيقها أي إخلال بقاعدة أيدية الوقف .

« وحيث أنه لا تقدم يكون الطعن على غير أساس ويصين رفضه موضوعا .

(طعن لكونت عزري صوب وآخر وحضر عنها الاستاذ غيريال سعد بك . جد البنية حميدة احمد يوسف بصفتها وآخرين وحضر عن الأول الاستاذ - يد الرهن الرافعي بك رقم سنة ١١ ق)

ناصرى التسيب . رابعا - بالنسبة للمطعون ضدهن الثلاث الأخريات (فوق ما تقدم من أصباب) جاء باطلين لقطع الصلة القانونية بينهما وبين الطاعنين . خامسا - بالنسبة لمن أيضا . جاء ناصرى التسيب فيها يتعلق باعتناعن عن التوكيل ، ثم أغفل الفصل في طلب تحقيق هذا الامتناع .

« ومن حيث ان الطاعنين يقولون في بيان الوجهين الاول والثاني أن وكالة المحامي لباثمة دعوى معينة هي وكالة خاصة لا تنسدى الاجراءات القضائية التي تستلزمها تلك الدعوى ، ولا تدخل فيها الاعمال التعطفية التي ترمى إلى حفظ الحقوق ، ومنها تجديد قيد الرهن التأميني . ويضيفون إلى ذلك أن تكليف محكمة الموضوع لمقدو وكالة المحامي وجعله يشمل أعمالا لا تدخل في نطاقه بعد مسخا لقصد التوكيل الذي جاء فيه أنه مقصور على إجراءات نزع الملكية . هذا فضلا عن أن الحكم جاء خاطئا في تطبيق أحكام القانون عند تحديد مسؤولية المحامي ، فهو لم يبين بالذات من هو المحامي الذي صدر له التوكيل ، هل هو مقصود بأشأ أو هنرى مقصود أو ايلي محته ، كما أنه خالف القانون بالنسبة لدى مسؤولية المحامي بعد وفاة الموكل ، وللمادة ١٩١ من لائحة الاجراءات المخططة العامة التي تعدد مسؤوليته في هذه الحالة بأربعة عشر يوما ، وكما أنه أخطأ في تأويل أحكام المواد ٤٩ و ٣٤٠ من قانون الرافعات المخطط و ١٨٥ و ٢٢٢ من لائحة الاجراءات الداخلية المخططة الصادر بها دكرهو يوليو سنة ١٨٨٧ و المادة ٥٧٢ من القانون المدني الاعلى . »

« ومن حيث ان الثابت في الحكمين المطعون فيهما أن مورث المطعون ضدهم وكل مكتب

ماحصلته المحكمة من ذلك تبرره للقدمات التي ساقها ولا يعارض مع أى نص في عقد الوكالة فلا تقبل مناقشتها لدى محكمة النقض والابرار بدعوى أنها مسخت ذلك العقد وحرفت معناه

٢ - إذا كان الوكيل قد ظل بعد وفاة موكله يباشر الدعوى التي وكل فيها باعتباره وكلا عن ورثته فلا يقبل منه بعد ذلك أن يجادل في صفة الوكالة مدعيا أنها انقضت بوفاة الموكل .

٣ - متى كان الورثة معلومين ومروفين شخصيا فان افتراء بعضهم باصدار التوكيل مع إجماع بعضهم الآخر لا يصبح معه القول بأن الفريق الأول كان يمثل الفريق الثاني في الدعوى إذا لم يكن الحق المتنازع عليه غير قابل للتجزئة ولا يؤثر في ذلك حضور الفريق الثاني جلسة المعارضة في الحكم الذي صدر في الدعوى ، لأن مجرد الحضور والتوكيل مدموم لا يمكن أن ينشأ عقد وكالة .

الحكم

« من حيث ان الطاعنين يشون على الحكمين المطعون فيهما أنها أخطأ خطأ بيبيها بما يستوجب نقضهما لأنهما ، أولا - مسخا عقد التوكيل وأخطأ في تكليف الوكالة ونوعها . ثانيا - خالفا أحكام القانون في شأن الوكالة والزامات الوكيل الخاص . ثالثا - أخطأ في تطبيق المادتين ١٥١ و ٥٧٢ من القانون المدني وخالفا القانون في القضاء بالتضامن ، وجاء :

المطون ضدم أنه لا يختلف عن التوكيل الاول وأنه تبين من تلاته أن المارض ضدم قد وكلوا اسكندر مقصود باشا بالحضور وعمل كل ما يراه لصالحهم . . . وسجل كل ما يراه نافعا لتنفيذ التوكيل . وأنه أمام هذا النص تبين أن لا وجهة لا يمسك به الطاعنون من أن حدود التوكيل كانت مقصورة على مجرد السير في إجراءات دعوى نزاع للملكية دون اتخاذ الاجراء الذي يحفظ حق الموكلين من السقوط . وأنه من غير المسور قبول مثل هذا الدفان من محام أول واجبه في دعوى مثل الدعوى الحالية أن يثبت مستنداتها ويعرف النتيجة التي يمكن أن تعود على موكله من السير فيها ، وأن طلب التوكيل من الورقة والحصول عليه منهم في أول فبراير سنة ١٩٣٣ كان جديرا بأن يلبيهم إلى إعادة البحث في ميعاد التجديد واجرائه وأضاف المحكمة إلى ما تقدم أنه لا يقع الطاعنين من واجب القيام بالتجديد ما يقولونه من عدم تساهم القائمة الرهن ، وخصوصا أنه قد ذكر في صحيفة المعارضة أنه يمكن إجراء التجديد بمقتضى صورة من تلك القائمة وقد كان من المسور عليهم الحصول على تلك الصورة إذ كان لدى المكتب عقد الحلول والشهادة القارية وفيهما ما يبين موعد التجديد . وأنه مما يدل على الإهمال فوق ما تقدم أنه بعد سقوط التقيد في ٥ من يونيو سنة ١٩٣٣ وصياح المربة التي كانت للمطون ضدم ظل الطاعنون بصفتهم يباشرون الاجراءات الموصلة للبيع ويستولون من الموكلين على تقود لهذا الغرض في حين أنه كان من البت بعد سقوط التقيد الاستمرار في تلك الاجراءات . وأنه وإن كان المطون ضدم ذهبوا إلى أن مكتب الطاعنين لم يكن حسن النية في تصرفاته وأنه قصد عمدا عدم تجديد التقيد فإن المحكمة ترى أنه

اسكندر مقصود باشا في اتخاذ الاجراءات اللازمة لمويع ٣٧ فداناً وكسور وحصوله على دينه وأنه توفي في ٢٤ من ديسمبر سنة ١٩٣٢ فوكل فريق من ورثته المطون ضدم عدا التلات الاخيرات نفس المكتب وحرروا له توكيلا أودع الطاعنون صورة منه لدى محكمة الموضوع .

دومن حيث ان لقاضي الموضوع كامل السلطة في تعيين مدى التوكالة ، وله في سبيل ذلك لكي يعرف حقيقة ما أراداه الماقدان في المقد المبرم بينهما ، أن يستعين بطررف أحوال الدعوى وملابساتها .

ومن حيث ان محكمة الموضوع قد حققت عقدى الوكالة المتقدم ذكرهما وبمحت في مدهما وهي تتحدث عن تقصير الطاعنين فقات عن التوكيل الصادر من مورث المطون ضدم انه وان كان لم تقدم فانه لا يبدو التوكيل المتاد صدوره لهماى المحاكم المختلطة في كل دعوى ، وقد ذكر المطون ضدم نصه في مذكرتهم ولم يترض عليه الطاعنون ، وأنه وان كان خاصا بكل دعوى فانه عام في الدعوى المتقدم فيها ، فعل المحامى بوجهه أن يقوم بالنيابة عن موكله بجميع ما تستلزمه الدعوى من إجراءات بأوسع معاني هذا الالتزام لتنفيذ التوكيل على أكمل وجه . ولذا كان لزاما على الطاعنين وقد تسلموا من المطون ضدم عقد الحلول والشهادات الدالة على صفاتهم وحققهم في اتخاذ إجراءات البيع أن يقوموا بإجراء التجديد في الميعاد القانونى حتى لا يسقط حق موكلهم . أما وهم لم يفعلوا فقد قصروا في أداء واجبههم بتقصير جسيم يجعلهم مسئولين عن الضرر الذى نشأ عنه وفقا للسادة ٥٢١ من القانون المدنى . وقالت المحكمة عن التوكيل الصادر من

الاول والثاني من الطرفين على غير أساس .
 « ومن حيث انه عن الوجه الثالث يقول الطاعون أن المادة ١٥١ من القانون المدني تشترط إثبات حصول خطأ وضرر متسبب عن الخطأ ، وبما أن مسؤولية الحامي تبعية بمعنى أنه لا يسأل إلا إذا أثبت في النهاية أن خصم الموكل معسر يستحيل الرجوع عليه فكان لازما على المحكمة أن تبين كل ذلك في حكمها وخصوصا أن الثابت من الأوراق التي كانت أمام محكمة الموضوع أن ضياع الأولوية على المطعون ضدهم - أي كان المسئول عنه - لم يضع عليهم حق الرجوع على المدين في أمواله الأخرى التي لهم عليها حقوق مسجلة والتي اعترفوا بكنائياتها للوفاء بحقوقهم ، إذ أن خصم لا يزال باقيا على ٩٤ فدانا لهم عليها حق الأولوية قبل جربوعة ، ولذا جاء الحكم خاطئا فاصر التسبيب . يضاف إلى ذلك أن المحكمة لم تبين نوع المسؤولية التي أسست عليها قضاها ، ولم تبين سببا لحكمها بالتضامن على الطاعنين .

« ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قد عني كما تقدم - خلافا لما يزعمه الطاعون بإثبات التقصير عليهم ، كما بين أن هذا التقصير نتج عنه ضرر للمطعون ضدهم ، وإفلا أن تقدير التعويض بالنسبة التي رسا به مزاد الإطيان وفوائده هو ما كان يحصل عليه المطعون ضدهم لو لم يقع الإهمال الذي نجم عنه الضرر . أما ما يجسك به الطاعون من أن حق المطعون ضدهم لا يزال مكفولا بالرهن على ٩٤ فدانا الباقية للبنك وأن لهم عليها حق الأولوية قبل شركة لبنى جربوعة فأمر صحيح ، لأن عقد الحلول الصادر من البنك لمورث المطعون ضدهم صريح في أن المورث لم يحمل على البنك ، أي قبل شركة

وإن لم يثبت لديها سوء النية فإن ما وقع هو إهمال جسيم أضر بالمطعون ضدهم ضررا فاحشا يستحقون عنه تعويضا .

« ومن حيث انه بين بما تقدم أن محكمة الموضوع ، بعد أن حققت عقد الوكالة وتبينت مضمونة ومداه استخلصت من ذلك وعلى ضوء الظروف والملاسات التي صدر فيها هذا التوكيل أنه وإن كان خاصا بدعوى معينة إلا انه عام فيها ويشمل التزام الوكيل بملاحظة عدم سقوط قيد الرهن والعمل على تجديد القيد في المياد : ومتى كان الأمر كذلك ، وكان استخلاص المحكمة على الصورة المقدمة تجرئه التقديمات التي ساقتها ، ولا يتعارض مع أي نص في عقد الوكالة ، فلا يصح مناقشتها فيه لدى محكمة النقض والابرار بدعوى أنها مسخت ذلك القيد وحرفت مئناه ، أما يجره الطاعون عن مدى مسؤولية الوكيل بعد وفاة الموكل فردود بأنه فضلا عن صدور توكيل من المطعون ضدهم عدا الثلاث الاخيرات ظل الطاعون يباشرون الدعوى ويسعون فيها باعتبارهم وكلاء من المورث وعن ورثته من بعد قبل سقوط القيد وبعد سقوطه ، فلا يحق لهم أن يجادلوا بأنه لم يكن لهم في تلك المدة صفة الوكيل وأن هذه الصفة سقطت عنهم بوفاة مورث المطعون ضدهم ، وأما ما يقولونه عن قصور الحكم في بيان اسم من صدر إليه التوكيل منهم فردود بأن المحكمة أسست حكمها على أن التوكيل صادر لمكتب مقصود باشا الذي كان يباشر فيه مهنته مع زبيليه إلى سمته وهنرى مقصود الذين لم يدعيا منهما في جميع إجراءات الدعوى أي اعترض على ذلك .

« ومن حيث انه لكل ما تقدم يكون الوجهان

كاسلف الذكر : وقد طولب عدة مرات لعمل التوكيل فلم يفعل ، ولهذا لا يحق لمن قانونا مطالبة الطاعنين بموئض عن تصديرهم في تجديد القيد ، بدعوى أنهم كانوا وكلاء عنهم أما ما جاء بالحكم من تمثيل الورثة الموكل الأصيل بعضهم لبعض واعتبار من أصدروا التوكيل نائين عن المطعون ضدهن الاخريات ، فغير سليم ولا يتفق مع أحكام الوكالة صريحة كانت أو ضمنية ، وذلك لأن الورثة كانوا معلومين ومعروفين شخصيا ، فاستقلال بعضهم بإصدار توكيل واحكام البعض الآخر عن ذلك ، لا يصح القول فيه بأن فريقا منهم كان يمثل الآخر ما دام الحق المتنازع عليه قابلا للتجزئة ولا يؤثر في ذلك حضور المطعون ضدهن بمجلسه المعارض في الحكم الاستثنائي لأن حضورهن على تلك الصورة ، والتوكيل معدوم لا يمكن أن ينشئ عقد وكالة . ومتى قرر ذلك كان القضاء بالتصويص للمطعون ضدهن الثلاث الاخريات قد جاء على غير أساس ولهذا يصح نقض الحكم المطعون فيه قضا جزئيا فيما قضى به من تصويص لمن ، ولما كانت الدعوى صالحة للحكم في موضوعها بالنسبة لهذا الجزء المتقوض لا تنفرا بمطالبة الوكالة بين الطاعنين والمطعون ضدهن المذكورات فلذا يصح رفض دعواهن قبل الطاعنين وذلك بنسبة نصيبهن الشرعى كورثة المرحوم يوسف سبيل في التصويص المقضى به

(طعن الاستاذ ابي سمعان الحامي وحضرنا الاستاذ حنين محمد المجدى ضد ورثة المرحوم الشيخ يوسف سبيل وحضر عنهم الاستاذان احمد رشدى وسليم اطون رقم ٦٩ سنة ١٣٠٥ و ٧٠ سنة ١١ ق بالحجج السابقة)

جربوعة إلا فيما يخص بال ٢٧ فدانا وكسور التي سقط قديرته عليها . وأما عن التضامن فإن المحكمة قد بينت في حكمها أن التصويص إنما هو عن الفصل الضار الذى وقع بتصوير الطاعنين وهذا يستوجب قانونا أن تكون مساواة لهم عن التصويصات بطريق التضامن وفقا للمادة ١٥٠ من القانون المدنى . وقد قالت المحكمة أن المسؤولية ناشئة عن إهمال الافوكاتو سمته والافوكاتو مقصود ومورث باقي الطاعنين فيكونون مسئولين عن التصويص بالتضامن بين الأولين وشخصيا والباقيين بصفتهم ورثة لاسكندر مقصود باشا . وفي ذلك ما يكفى ليان نوج المسؤولية ونسب القضاء بالتضامن .

ومن حيث ان الطاعنين يقولون في صدد الوجهين الرابع والخامس أن التوكيل سقط ب وفاة مورث المطعون ضدهم وقد امتنع المطعون ضدهن الثلاث الاخريات عن اصدار توكيل وثابت خصومة بينهن وبين باقي الورثة حتى اقتضى الأمر انذارهن ليصدرن توكيلا لمقصود باشا وقيام الخلاف بين الورثة ينشئ كل فكرة في تمثيل بعضهم البعض الآخر ، ومع ذلك افترضت المحكمة قيام وكالة نائية انصطنها من غير مصدر وأسندتها الى ما يناقها في الأوراق . وفوق هذا فقد طلبوا احالة الدعوى الى التحقيق لانيات قيام الخلاف بين الورثة ، وقد تموا شهادة تثبت الانذار الحاصل للمطعون ضدهن الاخريات من باقي الورثة ، والمحكمة لم تشر الى ذلك في حكمها مع أنه طلب مستقل يصح الفصل فيه

ومن حيث أنه بين مما أثبتته الحكم المطعون فيه أن الطاعنين بدوكة مورث المطعون ضدهم طلبوا من ورثته توكيلهم للاستمرار في الاجراءات فوكلهم ماعد المطعون ضدهن الثلاث الاخريات

المعين المبيعة لا يتحول المشتري حق حبس الثمن حتى يتحقق من خلوها من التسجيلات وبخاصة بعد أن يكون قد تسلم البيع فإن القانون إذ رسم الطريق لحماية حقوق المشتري من الخطر الجدي الظاهر الذي يهددها قد أزمه بدفع الثمن .

٣ — متى كان المشتري هو الذي امتنع بعد إنذاره رسميا عن دفع الباقي من الثمن مقابل شطب التسجيل الذي كان يهدد ملكيته ثم لم يقم من جانبه بما هو ملزم به قانونا وبحكم المقيد فلا يصح اعتبار البائع مقصرا في الوفاء بالتزاماته قبله .

المحكمة

« حيث ان الطاعنين يدعون طعنهم على ستة أوجه ترمى كلها إلى بيان أن الأمور التي استندت إليها محكمة الاستئناف في أسباب حكمها لا تبرر قانونا ما قضت به من اعتبار البائع وورثته من بعده مقصرين في الوفاء بالتزاماتهم القانونية والتعاقدية قبل المشتري وورثته — وتفصيل ذلك أن محكمة الاستئناف تقول (١) ان البائع الذي لا يقوم بتطهير المعين المبيعة من التسجيلات التي عليها يعتبر مسئولا عما يترتب على تجاه تلك التسجيلات حتى ولو كانت المشتري متعمداً الامتناع عن دفع ما في ذمته من الثمن ليحول دون تمكن البائع من إجراء التطهير وقد قالت المحكمة أنه لا يجوز اغفال حسن النية في تنفيذ العقود كما لا يجوز أن يسمح للمشتري بالامتناع عن دفع الثمن ليضر بالبائع من غير أن تكون به مصلحة أو فائدة من ذلك الامتناع (٢) أن المشتري وورثته من بعده كانوا محققي في الامتناع

١٧٧

٢٨ مايو سنة ١٩٤٢

١ — التزامات المشتري وحقوقه . حقوق البائع ورعايته
تتميز العقد . على المشتري . طلب البائع إلى قلم
الكتاب لاختار العقد .
٢ — من المبيع . مجرد احتمال وجود تسجيلات على
المعين المبيعة . لا يتحول المشتري حق حبس الثمن .
امتناع المشتري عن دفع باقي الثمن مقابل شطب
التسجيل . اختيار البائع مقصرا . لا يصح .
(المادة ٢٢١ مدني)

المبادئ القانونية

١ — إن أحكام قانون التسجيل الصادر في سنة ١٩٢٣ والقرارات الصادرة بتنفيذه تهم دفع رسوم التسجيل مع رسوم التصديق على الامضاءات عند تقديم العقد للتوقيع عليه ، ولما كان المشتري هو الملزم بدفع هذه الرسوم فإنه هو الذي يكون عليه تمييز العقد بناء على البيانات التي يحصل عليها سواء من البائع أو من الأوراق ، وبعد ذلك يكون له أن يطلب البائع بالحضور إلى قلم الكتاب لامضاء العقد . وإن فن الخطأ أن تشير المحكمة للبائع ملزما بتمييز العقد وتوقيع المشتري لامضائه ، خصوصا إذا كان العقد الابتدائي صريحا في أن البائع غير ملزم إلا بامضاء العقد النهائي ، وكان المشتري لم يطلب من البائع في الإنذار الذي وجهه إليه إلا الحضور إلى قسم الساحة لتحرير العقد النهائي .

٢ — إن مجرد احتمال وجود تسجيلات على

إلا الحضور لقمع المساحة بيني سوف لصحير
العقد النهائي .

« وحيث ان ما قاله الحكم من وجوب تطهير
العين والتوقيع على عقد البيع النهائي قبل دفع
الباقى من الثمن هو قول غير مستساغ عقلا ولا
قانونا متى كان البائع قد قبل إجراء التطهير مقابل
دفع الباقي من الثمن ومتى كان في استطاعة المشتري
أن يجهز عقد البيع النهائي ويبدئه للمضاء مع
عقد الشطب في وقت واحد .

« وحيث ان ما استند اليه الحكم عن احتمال
وجود تسجيل آخر على العين المبيعة لا يجعل
للمشتري حق حبس الثمن حتى يتحقق من انتفاء
هذا الاحتمال وخاصة متى كان قد تسلم المبيع
وأصبح ملزما بدفع جميع الثمن وقد بان القانون
للمشتري طريق حماية حقوقه من الخطر الجدى
الظاهر الذى يهددها مع وقالة بالثمن (المادة
٣٣١ مدنى) .

« وحيث انه متى كان المشتري قد أنذر
رسميا بدفع الباقي من الثمن مقابل شطب التسجيل
الوحيد الذى كان يهدد ملكيته وامتنع هو عن
قبول هذا العرض ومتى كان المشتري لم يتم من
جانبه بما هو ملزم به بحكم القانون والمقد فلا
يكون من المفهوم والحالة هذه اعتبار البائع وورثته
من بسده مقصرين وملزمين بصحيل النتائج
المرتبطة على ذلك التقصير .

« وحيث انه لا تقدم بين أن الأسباب التى
بنى عليها الحكم المطعون فيه هي أسباب قاسدة
لا يصح ابتناؤه عليها ويتمين والحالة هذه
تفضيه موضوعا .

(طعن البدة زيق هانم حبيب وآخرين وحضر
عنه الاستاذ أحمد نجيب براه بك ضد البدة سنية محمود
نهي عن نفسها وصفتها وحضر عنها الاستاذ زكى غريبن
رقم ٤٨ س ١١ ق بالهيئة السابقة)

عن دفع الباقي من الثمن قبل شطب تسجيل
الاختصاص وإمضاء عقد البيع النهائي لاحتمال
ظهور تسجيلات أخرى على العين المبيعة مع انه
لا يجوز قانونا أن يقام وزن لثل هذا الاحتمالات
وخاصة اذا لوحظ أن المشتري تسلم المبيع وانفع
به فعلا وقد جعل له القانون طرقا أخرى لحماية
حقوقه من أى خطر جدى يهددها مع وقالة
بالتن للبائع (٣) ان دفع باقى الثمن كان معلقا على
امضاء العقد النهائي وتسجيله ولم يظهر للبائع
ولا ورثته استعداد ادم لامضاءه وقد قات المحكمة
أن المشتري إذا تسلم المبيع أصبح ملزما قانونا
بدفع الثمن إلى البائع أو إبراء ذمته منه وان
استعداد البائع وورثته لا مضاء العقد النهائي كان
ظاهراً بجملاء من أوراق الدعوى ولم يكونوا هم
الملزمين بجهيز ذلك العقد .

تلك هي الوجوه التى يبنى عليها الطاعنون
طعنهم .

« وحيث ان ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه من
اعتبار مورث الطاعنين ملزما بجهيز العقد النهائي
وقد يمه لورث الطعون ضدهم لا مضاءه هو اعتبار
خاطيء لأن أحكام قانون التسجيل الجديد
وإجراءاته تختم دفع رسوم للتصديق على
الامضاءات ورسوم التسجيل قبل تقديم العقد
للامضاء ويدهى أن المشتري هو الملزم بدفع
هذه الرسوم فعليه إذن تجهيز العقد طبقا لبيانات
التى يحصل عليها من البائع والتى يستخلصها من
المستندات ثم يكلف البائع بالحضور لقلم الكتاب
لامضاءه وليس فى الأوراق ما يدل على أن
الطرفين قد عدلا عن هذه القاعدة فعقد البيع
الاجبائى صريح فى الدلالة على أن التزام البائع
مقصود على امضاء العقد النهائي ومورث الطعون
ضدهم لم يطلب من ورثة البائع فى اذاره اليهم

١٧٨

٢٨ مايو سنة ١٩٤٢

تمهد . سبب مشروع . الفسخ بطلان السند لعدم وجود
سبب للدين الوارد به . تقرير المدعى أن الدين سيأغير
الوارد في السند . يجب على المحكمة بحث هذا المبلغ .
(المادة ٩٤ مدني)

المبدأ القانوني

إنه بناء على المادة ٩٤ من القانون المدني
يجب في كل تعهد أن يكون له سبب مشروع
فاذا دفع المدهي عليه ببطلان السند المطالب
بقيمته لصدوره من المورث وهو في حالة عته ،
ولعدم وجود سبب للدين الوارد به ، وقصرت
المحكمة بحثها على مسألة الفته ، وانتهت إلى
التقرير بأن المورث كان وقت تحريره السند
سلم العقول مدركا لنتائج تصرفاته ، ثم قضت
بالزام الورثة بدفع قيمته فان حكمها يكون مشوبا
بالقصور لعدم تعرضه للدفع بعدم وجود السبب ،
خصوصا إذا كان من تمسك به يستند في تأييد
مدعاه إلى أوراق قدمها ، والمدهي . نفسه يقر
أن السبب المذكور في السند لم يكن حقيقيا
وإنما حرر بما كان باقيا له في ذمة مورث المدعى
عليه من حساب الوصاية .

التمسك

د من حيث ان لما يتناه الطاعنون على
الحكم المطعون فيه أنه إذ أغفل الرد على وجه
من أوجه دفاعهم الهامة فهو باطل خلوه من
الأسباب طبقا لما تنص به المادة ١٠٣ من قانون

المرافعات ، وفي بيان هذا الوجه يقول الطاعنون
أن ما ذكر بالسند الذي حكم عليهم بقيمته
خاصا بسببه هو أنه سبق دفع المبلغ « تقديمه
أمانة » وقد دفع الطاعنون الدعوى سواء أمام
محكمة أول درجة أو أمام الاستئناف بطلان
السند لمبنيين . أولها مبنى على المادة ٩٤ من
القانون المدني لا نعدم سبب الدين وعدم قيام
المطعون ضده . بتقد مورثهم مبلغ الثلاثة آلاف
جنيه الواردة بالسند وقالوا ان السبب الذي ذكر
عنه في ورقة السند ان هو إلا سبب وهمي غير
صحيح . وثانيهما هو أن المرحوم عبد بك
عبد اللطيف كان في الوقت الذي نسب اليه فيه
التوقيع على السند مصابا بالته الشيخوخى وأنه
وقع وهو غير مدرك لما يفعل إذ لم يكن ذا أهلية
للتصرف ، وقد رأت محكمة أول درجة أن تبدأ
بتحقيق هذا الوجه الأخير فجد أن أحوال
الدعوى إلى التحقيق قضت برفض الدعوى
لما ثبت لها من أن السند تمحرر في وقت كان
المورث فيه مصابا بالته الشيخوخى ولم تكن تلك
المحكمة بحاجة إذن لبحث موضوع سبب الدين
وأمام محكمة الاستئناف اعترف المطعون ضده
بأنه لم يدفع قوداً يوم ٣ من سبتمبر سنة ١٩٣٦
وإنما أرجع سبب الدين إلى أن مورث الطاعنين
مذ كان وصيا عليه كانت ذمته مشغولة بهذا المبلغ
من حساب سنة ١٩١٨ تاريخ انتهاء الوصاية كما
زعم أن هذا الدين وإن كان قد سقط بمضي المدة
إلا أنه ترك التزاما طيعيا كان هو السبب الذي
بقى عليه سند الدين المؤرخ في ٣ من سبتمبر
سنة ١٩٣٦ ، ويقول الطاعنون انهم ازاء هذه
اللزاعم قدموا لمحكمة الاستئناف المرافعات التي
صدرت من المطعون ضده والايصالات التي
تدل على تسلمه باقى حساب مدة الوصاية عليه

والتي تثبت سقوط كل من السبب الصوري الظاهر للسند والسبب الذي أريد انحصاره ، ولكن محكمة الاستئناف قد ألغت الحكم الابتدائي وألزمت الطاعنين بالمبلغ الوارد بالسند من غير أن تشير إلى هذا الدفاع المبني على بطلان السند لانعدام سببه ولا إلى هذه المستندات التي لم يسبق أن قدمت لمحكمة أول درجة ولهذا جاء حكمها باطلا لخلوه من الاسباب .

د ومن حيث انه قد تبين من الاطلاع على صورة محضرى جلسة ١٨ من فبراير سنة ١٩٤٠ و ١٤ من ابريل سنة ١٩٤٠ أمام محكمة الاستئناف وعلى المذكرات المقدمة لها من كل من طرفي الخصومة لجلسات ١٩ من يونيه سنة ١٩٤٠ و ١٣ من يونيه سنة ١٩٤٠ ان الطاعنين تسكوا بطلان السند المطالب بقيمته بناء على المادة ٩٤ من القانون المدني لانعدام سببه واستندوا في ذلك إلى المخالصات الدالة على قيام مورثهم بدفع ما تبقى بذمته للمطعون ضده عند انتهاء وصايته عليه في سنة ١٩١٨ وكان رد المطعون ضده على هذه المخالصات أنه صدرت بعد ذلك أوراق من المورث يعترف فيها للمطعون ضده بأنه غير متمسك بهذه المخالصات وأظهر استعداده للمحاسبة من جديد وقال ان المبلغ الذي تحرره به السند هو قيمة الباقي بذمة المورث مضاعفا اليه فوائد من تاريخ الاستحقاق ، كما قالوا ان هذا المبلغ وان سقط حق المطالبة به فهو دين طبيعي إذا وقاه المدين فلا يصح الرجوع فيه وقد استمر الخصوم يتناقشون في هذه النقطة دفعا ودفاعا إلى أن حكمت محكمة الاستئناف في الدعوى بحكمها المطعون فيه .

د ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قصر بحثه على مسألة التمه الشيخوخى وعلى ما إذا كان

مورث الطاعنين وقت تحرير السند كان سليم الادراك وان ما أصابه من مرض لم يؤثر في سلامة عقله أو كان لا مراعى عكس ذلك وانتهت من بحثها إلى التقرير بأن المورث كان سليم العقل مدركا لتأثير تصرفاته وقضت بالغاء الحكم الابتدائي وبإلزام الورثة بأن يدفعوا للمطعون ضده قيمة السند من غير أن تبحث ما تمسك به الطاعنون في مرافعاتهم ومذكراتهم الكتابية من بطلان سند الدين لانعدام سببه استنادا إلى الإوراق التي قدموها لأول مرة أمامها وإلى ما قرره المطعون ضده من أن السبب الظاهر في السند غير حقيقى وان الواقع هو أن السند حرر بما كان في ذمة مورث الطاعنين للمطعون ضده من حساب الوصاية .

د وحيث انه لا كان يجب في كل التزام أن يكون له سبب مشروع طبقا للمادة ٩٤ من القانون المدني ولما كان ثابا أن الطاعنين دفعوا لدى محكمة الموضوع بطلان السند لعدم وجود سبب له وكان هذا الدفع محل أخذ ورد بين طرفي الخصومة فقد كان من واجب محكمة الموضوع أن تتناول به بالبحث وتقول فيه كلمتها أما وهي لم تفعل فقد جاء حكمها مشوبا بقصور في الاسباب يعيبه ويوجب نقضه عملا بالمادة ١٠٣ من قانون المرافعات .

(طعن الدكتور حسين عبد العظيم وآخرين وحضر ضم الاستاذ سايأ حشيش بك حدة عبد السلام الفردى وحضر عنه الاستاذان حسين الجندي وعبد الحميد السنوسى رقم ٦٠ سنة ١١ ق بالمعية السابقة)

١٧٩

٢٨ مايو سنة ١٩٤٢

وقف . مأذون بالخصومة . مهمة . لاسلطة له على مال الوقف . المالك الذي ينفق في سبيل أداء مهمة . تتأخذ مع آخر لحدوثه فيها . مطالبة ناظر وقف بما يستحقه كل منها .

المبدأ القانوني

إن المأذون بالخصومة غير مسلط على مال الوقف لأن مهمته مقصورة على اتخاذ الاجراءات المأذون له فيها ، وإنما السلطة على مال الوقف وسائر شئونه للناظر وحده . فإذا اتفق المأذون بالخصومة شيئاً في سبيل أداء مهمته ، أو تتأخذ مع أحد على أن يساونه في تنفيذها ، ف لناظر الوقف هو الذي يطالب بما يستحقه كل منها .

المحكمة

د من حيث ان الطعن يحصل فيما يأتي أولاً - أن الحكم للمطعون فيه قد أخطأ في تطبيق القانون بما يبيده الحكم الإبدائي الذي علق استحقاق الطاعن لا مجرد المتفق عليه . مع المأذون بالخصومة على شرط كسب الدعوى أو انتباهها صلحاً أخذاً بنص الخطاب المؤرخ في ٩ من يناير سنة ١٩٣٧ الصادر له من المأذون بالخصومة وترب على ذلك أن قضى بدم قبول الدعوى لعدم تحقق أي الشرطين ووجه الخطأ في ذلك على ما يقول الطاعن أن للمطعون ضده الأول باعتبار مآذونه بالخصومة وجو كليل الغير عنه يملك تباً لذلك أن يعمل جهة الوقف كل ما تقتضيه هذه الخاصصة من صفات ومن بينها أجر المحامي . ثانياً - أخطأ الحكم للمطعون

فيه في تكليف الخصومة وفي تعيين أطرافها غلط في تحديد مركز وزارة الأوقاف حتى أصبح غير مفهوم من هذا الحكم مركزها تماماً فلا يعرف إن كانت خصماً في دعوى استحقاق الأجر أم هي خصم في دعوى صحة الحجز للموقع تحت يدها مع أن الواقع أن الدعوى رفضها الطاعن ضد محمد بك طاهر المأذون بالخصومة الذي أقر بحق الطاعن في دعواه ولم يكن اختصاص الوزارة إلا بالنسبة لطلب تثبيت الحجز باعتبارها عجوزاً لديها لأنها حائزة لقلة الوقف - ثالثاً - بطلان الحكم للمطعون فيه لتناقض أسبابه مع أسباب الحكم الإبدائي الذي أخذ بها إذ يتناقض الحكم الإبدائي بولاية القضاء الاهل على الخصومة الحالية وبأن المأذون بالخصومة يملك للتأقذع المحامي إذا بالحكم المطعون فيه ينكر في أسبابه هذه الولاية ويقول أن جهة الوقف إذا أنكرت على المأذون بالخصومة صفات الاجراءات التي تقتضيها فليس له إلا أن يلجأ إلى المحاكم الشرعية مع أن حق الطاعن حق مدني صرف يفرضه القانون ولا يمكن أن يعلق أداء هذا الحق على سمي أو تصرفات المأذون بالخصومة لدى المحكمة الشرعية .

د ومن حيث انه يبين من مراجعة الحكم الإبدائي المؤيد لأسبابه والحكم للمطعون فيه أنه بني قضاء بدم قبول دعوى الطاعن لرفضها قبل أواتها على أساس أن خطاب ٩ من يناير سنة ١٩٣٧ الصادر له من المأذون بالخصومة محمد بك طاهر على استحقاقه للانتداب القدرة فيه على تحقق أي الشرطين الواردين فيه وهما كسب الدعوى أو انتباهها صلحاً وقال أنه مادام أن أحدهما لم يحصل فالطالبة تكون سابقة لأوثانها وأما

« ومن حيث انه لا تقدم يمين رفض هذا الطعن .

(طعن) سادة محمد حافظ رمضان باشا وحضره الاستاذ احمد رشدي عند محمد طاهر بك بصفته وآخرين وحضر عن وزارة الاوقاف الاستاذ محمود السيد عقل رقم ٩ سنة ١٢ ق بالهيئة السابقة)

١٨٠

٢٨ مايو سنة ١٩٤٢

١ — تقضى وإبرام . إعلان الطعن بالحكم في مكتب وكيله الحمائي بالمنصورة لا على إقامته بالقاهرة . محاسبة الطعن عن ميماد الطعن على أساس حصول الإعلان بالمنصورة . ميماد مائة .

(المادة ١٩ من قانون محكمة النقض)

٢ — ناظر وقف . رئيسه طنا بصفته الشخصية باختياره وارثا لوالده . وقاته . طلب الطعون خذ . وقف القصر ليتل الوقت ناظر جديد . لا يصح .

٣ — حكم تمديد من ناحية وتعليق من ناحية . الطعن فيه بطريق النقض . وجوه الطعن المختصة على القصر التمديد . لا يصح بجناب .

٤ — تقرير جديد . حرية المحكمة في الاعتذار . حمل تمديد . حكم بصدب الحيز . خطوه في رسم الحطة التي أوجب على الحيز انباها . لا يصح الخصوم . حق الخصوم في ابداء ما لديهم من وجوه الدفاع من حقهم .

المبادئ القانونية

١ — إذا كان الطاعن لم يعلن بالحكم في محل إقامته بالقاهرة وإنما أعلن به في مكتب وكيله الحمائي بالمنصورة فإنه يكون من التامين محاسبته عن ميماد الطعن على أساس حصول الاعلان بالمنصورة ، إذ أن وكيله لاشأن له بعمل النقض الذي حصل الاعلان تمهيدا له بل الشأن له هو دون وكيله .

٢ — إذا كان التقرير بالطعن قد نص فيه

عن خطاب ٢ من اكتوبر سنة ١٩٣٩ قال أنه ليس تعديلا للخطاب الأول وإنما هو وعد بالسعي لدى وزارة الأوقاف لتجديد دفع ألف جنيه من الاكتاب وزاد الحكم المطعون فيه على ذلك قوله أن اقرار محمد بك طاهر لا يقتدجبه الوقف وانتهى الى قوله أن المأذون بالمنصورة وان كانت له صفة الناظر في تمثيل الوقف في المحصورة إلا أنه لا يملك تحميل جهة الوقف كل ما يدعيه من مصاريف صرفها فعلا أو رتبها على جهة الوقف وإنما لجهة الوقف أن تدفع من تلقاء نفسها ما تقره من المصاريف التي تستلزمها اجراءات المحصورة كالمأذون أن تمنع عما تقره وليس للمأذون بالمنصورة في هذه الحالة إلا الاتجاء للقضاء .

« وحيث ان المأذون بالمنصورة غير مسلط على مال الوقف ومهمته مقصورة على انخاذ إجراءات المحصورة للمأذون له بها سلطة الناظر الاصل في شؤون الوقف والتسلط على ماله باقية له بشر مساس وهو ما يترتب حتما أن المأذون بالمنصورة اذا اتفق شيئا في سبيل أداء مهمة أو تعاقد مع من يباونه في تنفيذها كان لكل منهما مطالبة ناظر الوقف بما يستحق وعلى هذا فقد كان على الطاعن أن يختم وزارة الأوقاف باعتبارها ناظرة الوقف مطالبا إياها بالأجر الذي يدعيه في مواجهة المأذون بالمنصورة .

« وحيث ان الطاعن لم يصعد هذا الطريق فتكون دعواه غير مقبولة ويكون الحكم المطعون فيه قد أصاب وجه الحق في النتيجة التي وصل إليها يصرف النظر عما جاء من الأسباب الأخرى المتعلقة بموضوع الحق المتنازع فيه ومن ثم لا محل لبحث ما جاء بأوجه الطعن خارجا عما يتصل بالقضاء بعدم قبول الدعوى .

فيه إلا في ١٢ من أكتوبر سنة ١٩٤١

« ومن حيث أن الطاعنين المذكورين وإن كانوا يقيناً في الفاتورة فإنهما لم يعلنا بالحكم المطعون فيه في محل إقامتهما ، بل كانا إعلانهما بمكتب وكيلهما بالنصورة ، ولما كان وكيلهما لاشأن له بعمل النقص الذي حصل الاعلان تمهيداً له ، وكان الشأن في ذلك هو لما فاته يكون من التمتع بحاسبة الطاعنين على أساس حصول الاعلان بالنصورة بصرف النظر عن المكان الذي يقين به . ومضى كان الامر كذلك كان للطاعنين ميعاد مسافة قدره يوم واحد عملاً بالمادة ١٧ من قانون المرافعات ، وبإضافة هذا اليوم إلى ميعاد الطعن المقرر في المادة ١٤ من قانون إنشاء محكمة النقض والايام للترقية بالطعن امتد للمياد إلى يوم ١٢ من أكتوبر سنة ١٩٤١ وهذا اليوم الذي حصل فيه التقرير بالطعن فعلاً ومن ثم يكون الدفع على غير أساس متعيناً رفضه .

« ومن حيث أن الطعن حاز شكه القانوني » ومن حيث أن وكيل المطعون ضده طلب وقف الدعوى لوفاء الطاعن الثاني بمقولة انه كان ناظرًا على وقف والده ويجب أن يمثل الوقف في الطعن ناظر جديد .

« ومن حيث أن الحاضر عن ورثة عبد الفتاح متولى نور بك (الطاعن الثاني) رد على هذا الدفع مقررًا أن الطعن أثار رفع من الطاعن المذكور بصفته الشخصية باعتباره وارثاً لوالده وليس بصفته ناظر وقف ، فذلك ولأن تقرير الطعن بالنقص والتوكيل للمادر من التوفيق إلى المحامي الحاضر عن الورثة خاليان من أية إشارة إلى أن الطاعن رفع طعنه بصفته ناظرًا للوقف بصين الدفع ونظر الطعن على الاساس المذكور .

على أن الطعن مرفوع من الطاعن بصفته الشخصية باعتباره وارثاً لوالده ، وكان التوكيل الصادر إلى المحامي الذي تولى الطعن خالياً من أية إشارة إلى أن الطعن مرفوع من الطاعن بصفته ناظرًا للوقف ، وكان قوام الطعن أن الحكم أخطأ إذ رفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها ، وكانت الدعوى التي صدر فيها الحكم الأول قد اختصم فيها الطاعن بصفته الشخصية لا بصفته ناظرًا على الوقف ، فليس للمطعون ضده — عند وفاة الطاعن — أن يطلب وقف الدعوى ليمثل الوقف ناظر جديد .

٣ — إذا كان الحكم تمهيدياً من ناحية وقطعياً من ناحية أخرى فإن وجوه الطعن للنسبة على الشرط التمهيدى لا يجوز النظر فيها .

٤ — إن عمل الخبير ليس بالإجراء تمهيدياً لا يقيد المحكمة بشيء عند البت في الموضوع . فإذا كان الحكم القاضي بنبذ الخبر قد أخطأ في رسم الخطة التي أوجب على الخبير اتباعها في أداء مأموريته فإن ذلك لا يضر الخصوم إذ أن لهم أن يبدوا كل ما ليسهم من أوجه الدفاع عن حقوقهم عند نظر الموضوع .

المحكمة

« من حيث أن المطعون ضده دفع بعدم قبول الطعن شكلاً بالنسبة للطاعنين الثاني والثالث بتقدمه منهما بعد المياد وذلك لأنهما أعلنتا بالحكم في ١١ من سبتمبر سنة ١٩٤١ فلم يعلمتا

وعلى عهد متولى نور بصفته الشخصية وبصفته مشرفا على الوقف وعلى باقي الطاعنين بصفته الشخصية فالدعوى من متحدثان إذن في المحصوم وهما متحدثان أيضا في السبب وكان الموضوع واحدا في كلتا الدعوى عدا ما جاء في الدعوى الثانية خاصة بالمبلغ الاحتياطي ولما كان الطلب الخاص بالمبايى قد فصل فيه بحكم قطعى في الدعوى الاولى ، فقد كان من المتعين على محكمة الموضوع وقد تمسك الطاعنون أمامها بعدم جواز نظر الدعوى من جديد ، اجابة هذا الدفع بالنسبة للمبايى . أما بالنسبة للطلبات الخاصة بالمنقولات والآلات والمواشى ، فان ماصدر بشأنها في كلتا الدعوى لم يكن . إلا قضاء تهديدا لا يجوز الطعن فيه بطريق النقض استقلا ولا وأما عن الطلب الخاص بالمبلغ الاحتياطي فانه طلب جديد في الدعوى الثانية ولما فصل فيه ، ولذا يكون رفض الدفع بالنسبة له لا غبار عليه « ومن حيث انه عن الوجهين الثانى والثالث من أوجه الطعن فانه لا يجوز لهذه المحكمة أن تبحث فيهما لتعلقهما بحكم تهيدى غير جائز الطعن فيه بطريق النقض كما تقدم ، ومع ذلك فان محكمة الموضوع غير مقيدة بالأخذ بنتيجة تقرير الخبير ومن حق المحصوم ابداء مالدبهم من أوجه الدفاع المتعلقة بمحقوقهم على أساس أن القضاء الخاص بمهمة الخبير ليس إلا قضاء تهديدا لم يبت في شيء قطعى ، ومن ثم لا يقيد المحكمة في شيء ما عند الفصل في الموضوع هذا ولا محل للتظلم من إعادة الدعوى للايقاف حتى ينتهى الحكم في الدعوى الاولى ، لان هذا الايقاف متعلق بالجانب التهيدى من الحكم الاول ، ولما كان الطعن فيه غير جائز فان ما ارتبط به بأخذ حكمه .

« ومن حيث ان الطاعنين يتون على الحكم المطعون فيه انه خالف القانون لأنه . أولا - أيد الحكم الابتدائى القاضى برفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها رغم اتحاد المحصوم والموضوع والسبب في الدعوى التى صدر فيها وفي الدعوى رقم ١٤٤ سنة ١٩٢٩ ثانيا - جعل مهمة الخبير تطبيق حجة الوقف لاحكام المحكمين . فأقصى بذلك الحكم الا ول الذى جعل التسمية التى أقرها المحكون أساسا لعمل الخبير الذى تدب وتقتد وأهدر في نفس الوقت حكم المحكمين ولم يرد على ما يمسك به الطاعنون من احترام حجية هذا الحكم . ثالثا - قضي باعادة الاستئناف رقم ٧٢٣ سنة ٤٨ و ٧٢٢ سنة ٤٩ قضائية للايقاف بقوله « إن السبب الذى حصل الايقاف من أجله لا يزال قائما . إذ لم يفصل بعد في موضوع الدعوى الجديدة أمام محكمة أول درجة . بل الذى صدر فيها هو حكم تهيدى غير قاطع في الموضوع » وفي هذا فساد في الاستدلال ، لان ما يصفه الحكم المطعون فيه بأنه حكم غير قاطع في الموضوع إنما حكم قضي (١) برفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها و (٢) بأهدار حجية حكم المحكمين وعدم التحويل عليه و (٣) بالرجوع الى نزاع فصل فيه المحكون . « ومن حيث انه عن الوجه الاول فانه بين من مراجعة الحكم الصادر في الدعوى رقم ١٤٤ سنة ١٩٢٩ كلى المنصورة والحكم المطعون فيه المؤيد للحكم الابتدائى الصادر في الدعوى رقم ١٣٢ سنة ١٩٣٦ المنصورة أن الدعوى الاولى رفت على الطاعنين بصفته الشخصية وان الدعوى الثانية رفت على عبد الفتاح نور بك بصفته الشخصية وبصفته ناظرا للوقف

المحكمة

« حيث ان الطاعن يبنى طعنه على أوجه منها أن محكمة الاستئناف بفت حكمها على تقرير الخبير حسن فؤاد أفندي الذي تدججه المحكمة الابتدائية نافية أن محكمة النقض والابرار قضت في حكمها الصادر في ٢١ من ابريل سنة ١٩٣٨ إن ذلك التقرير لا يصلح أساسا للحكم لأن المحكمة الابتدائية لم تستظهر في المأمورية التي عهدت إلى الخبير المذكور القيام بها جميع الوجوه لبحث اللازم توافرها قانونا لتقدير المحرك تقديرا صحيحا وقضت بنقض حكم محكمة الاستئناف الذي يبنى على ذلك التقرير وأبانت في حكمها القواعد التي يجب مراعاتها في تقدير المحرك تقديرا مطابقا لحكم القانون ، ويقول الطاعن أن الحكم المطعون فيه قد جاء في هذه الحالة مخالفا لحكم المادة ٢٩ من قانون انشاء محكمة النقض التي توجب على المحكمة التي أحلت إليها الدعوى أن تلجج حكم محكمة النقض في المسألة القانونية التي فصلت فيها .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه يقول في أسبابه « أنه بالإطلاع على تقارير الخبراء المعينين في هذه الدعوى أمام المحكمة الابتدائية وأمام هذه المحكمة وم حسن فؤاد بك وعبد المجيد أفندي فوزى وعلى أفندي مراد ترى المحكمة أن أجبرها في الاتباع هو تقرير الخبير حسن بك فؤاد لأنه يبنى تقريره على التقدير الصحيح لأجر مثل الارض المتنازع عليها » ثم أخذ بالحكم المطعون فيه بعد ذلك يرد على المطاعن التي وجهت إلى تقرير حسن فؤاد بك وخلص بما ذكره الى وجوب الإخذ بما جاء فيه .

« وحيث ان الحكم الصادر من هذه المحكمة

« ومن حيث انه لما تقدم يضمن نقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به من رفض الدفع المقدم من الطاعنين بالنسبة إلى الطلب الخاص بالمبايى الموجه اليهم بصفتهم الشخصية لسبق الفصل فيه وتطبيق حكم القانون بقبول الدفع وعدم جواز نظر الدعوى في هذا الطلب كما يضمن القضاء بعدم جواز الطعن فيما عدا ذلك .

(طعن محمد متولى نور بك وآخرين وحضرهم الاستاذ عبد الرحمن الرافى بك ضد عبد المجيد صالح نور وحضر عنه الاستاذ غفريل سعد بك رقم ٦٦ سنة ١١ ق المينة السابقة) .

١٨١

٤ يونيو سنة ١٩٤٢

نقض وإبرام - تقرير خبير في دعوى سكر - نقض محكمة النقض بأن هذا التقرير لا يصلح لأن يبنى عليه حكم في موضوع النزاع . إجابة القضية الى محكمة الموضوع . بناء الحكم في الموضوع على هذا التقرير . لا يجوز مخالفة حكم محكمة نقض في المسألة القانونية التي فصلت فيها . (المادة ٢٩ من قانون محكمة نقض)

البدء القانوني

إذا كانت محكمة النقض قد قضت بأن تقرير الخبير المعين في الدعوى لا يصلح قانونا لأن يبنى عليه الحكم في موضوع النزاع لأن الحكم التمهيدى لم يبين لخبير الأسس القانونية التي تقدر قيمة الحكم بناء عليها ، فلا يجوز لمحكمة الموضوع عند إحالة القضية إليها أن تبني قضاءها على هذا التقرير مبنية لما في ذلك من مخالفة لحكم محكمة النقض في المسألة القانونية التي فصلت فيها .

جديد ولا ترى المحكمة بعد هذا محلا للبحث في أوجه الطعن الأخرى .

(طعن الاستاذ نجيب أورفلي الخيام وحضر عنه الاستاذ ادوار قصيري بك ضد وزارة الأوقاف بصفته وحضر عنها الاستاذ عمود السيد عقل رقم ٦٩ سنة ١١ ق بطلبه السابقة)

١٨٢

٤ يونيو سنة ١٩٤٣

١ - دعوى الضمان . حاسن دخوله في الدعوى . طرف في الخصومة الأصلية . الحكم الصادر في هذه الخصومة من يكون له أن يستأنف ؟ أم لا .

٢ - ايجار . مؤجر مباشر ضد الإيجار . ادخل المتأجر بعض الورقة خاتمين له في الدعوى . انكار مؤلا الورقة على المؤجر حقه في الإيجار باسمه أو بالنيابة عن أحد من الورثة . القضاء له . بل على طلب الضامنين بعض الاجرة بصفتهم وكلا عن بعض الورثة . وجود ورقة آخرين لم يملأوا في الدعوى ونصرف البعض بالبيع في بعض الاطراف المودعة . قضاة مخالفات القانون . يجب أن يكون الحكم في حدود طلبات الخصوم . وجوب القضاء للمؤجر بأجره هو الذي يشرع عقد الإيجار بالاجرة كلها عبدا ما ينص من يقوم بأثبات حق له فيها .

المبادئ القانونية

١ - إن الضامن بدخوله في الدعوى يصبح طرفا في الخصومة الأصلية ، ويكون له أن يستأنف الحكم الذي يصدر في هذه الخصومة ولو رضى به مدعى الضمان لتتحقق مصلحته بالحكم الصادر له على الضامن . وإنما يشترط لذلك أن يكون بين المدعى وبين : دعوى الضمان القرعينة والدعوى الأصلية ارتباط وثيق يقتضي أن يتناول الاستئناف المرفوع من الضامن بحث أصل الخصومة . وباستئناف الضامن في هذه الحالة تطرح الدعوى برمتها ، حتى فيما يختص بمدعى

في الطعن الاول رقم واحد سنة ٨ قضائية بعد أن ذكر القواعد التي يجب أن يبنى عليها تقدير الحكم قانونا قال - إذا لم تهدد محكمة النقض الى الطريفة التي تكون قد راعتها محكمة الموضوع في تقدير الحكم وهل كانت متمشية مع المبادئ القانونية المتقدمة الذكر أم لا قضت المحكمة المطعون فيه لقصوره ثم قال « ربما أن الحكم التمهيدي الذي أصدرته محكمة الاسكندرية الابتدائية في الدعوى الحالية (يقصد بالحكم القاضي بندي حسن فؤاد بك) بتاريخ ١٠ مايو سنة ١٩٣٤ صدر قبيلا حكمه . المحكمة التي سبقت الإشارة اليه ولم تستظهر محكمة الموضوع في المأمورية التي عيادت بها الى الخبير الذي عينته جميع وجوه البحث اللازم توافرها حتى يمكن تطبيق القواعد الشرعية والقانونية التي أشار حكم هذه المحكمة بوجوب تطبيقها في تقدير الزيادة أو النقص في قيمة الاحكار » وانتهت بعد ذلك إلى القضاء بنقض الحكم الاستثنائي المؤيد للحكم الابتدائي الذي أخذ بتقرير الخبير حسن فؤاد بك .

« وحيث انه متى كانت محكمة النقض قد قضت بأن تقرير الخبير حسن فؤاد بك لا يصح قانونا أن يبنى عليه حكم في موضوع النزاع لأن الحكم التمهيدي الصادر بنده لم يبين له القواعد القانونية الواجب اتباعها في تقدير قيمة الحكم متى كان الأمر كذلك فما كان يجوز للحكم المطعون فيه أن يبنى عليه قضاءه مخالفا حكم محكمة النقض في المسألة القانونية التي قضت فيها بعدم جواز تأسيس حكم محكمة الموضوع على التقرير المذكور .

« وحيث انه لا تقدم يضمن نقض الحكم المطعون فيه موضوعا والفصل في الدعوى من

الضمان، على المحكمة الاستئنافية .

٢ — إذا رفع المؤجر دعوى على المستأجر بطلب الأجرة فأدخل المستأجر بعض الورثة ضامنين له ، فنزاع هؤلاء المؤجر منكرين عليه حقه في الإيجار سواء باسمه أو بالنيابة عن أحد من الورثة ، ثم قضت المحكمة له بصفته وكلاهما عن بعض الورثة ببعض الأجرة ، وكان ذلك منها بناء على طلب الضامنين ، مع ثبوت وجود ورثة آخرين غيرهم لم يثلوا في الدعوى ، وتصرف بعض الورثة بالبيع في بعض الأطنان الموروثة ، فالقضاء بذلك فيه مخالفة لقانون .

إذ يجب أن يكون الحكم في حدود طلبات الخصوم ، وألا يعرض لنهرم من لا شأن لهم في الدعوى المرفوعة ، مما كان يجب معه القضاء للمؤجر — بناء على أنه هو الذي باشر عقد الإيجار — بالأجرة كلها عدا ما ينقص من يقوم بأعباء حق له فيها .

المحكمة

« ومن حيث أن الطاعن يسعى على الحكم المطعون فيه أنه أولا أخطأ في تطبيق القانون . ثانيا — قضى بما يخالف الثابت في الأوراق .

عن الوجه الأول

« ومن حيث أن الطاعن يقول في بيان هذا الوجه أن محكمة الاستئناف إذ فصلت في الدعوى الأصلية التي كانت موجهة إلى المطعون ضده الثالث برفضها فيما عدا المبلغ الذي قضت به ، دون أن يستأنف هو الحكم وطلب منها ذلك

وإذ قبلت من المطعون ضدها الأولى والثاني استئناف الحكم فيما يتعلق بالدعوى الأصلية ولم تقصر استئنافها على الدعوى الضمان إذ فلت ذلك تكون قد أخطأت في تطبيق القانون « ومن حيث أن الضمان بدخوله في الدعوى يصبح طرفا في الدعوى الأصلية ويكون له أن يستأنف الحكم الذي يصدر في هذه الدعوى ، ولو رضى به مدعى الضمان اعتيادا على أن الحكم الابتدائي الصادر له على الضمان جاء محققا لمصلحته ، وإنما يشترط لذلك أن يكون بين الدعويين القرعية والأصلية ارتباط وثيق يقتضي أن يتناول الاستئناف الرفع من الضمان النظر في موضوع الدعوى الأصلية .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد تبين الصلة بين الدعويين وانتهى بحق إلى القول بأنهما مرتبطان ارتباطا لا يقبل التجزئة ، فإن ما يثيره الطاعن بهذا الوجه لا محل له ، لأن استئناف الضمان يطرح أمام المحكمة الاستئنافية الدعوى بكل أجزائها حتى فيما يختص بمدعى الضمان .

عن الوجه الثاني

« ومن حيث أن ما قاله الطاعن في بيان هذا الوجه أن محكمة الاستئناف قد خالفت الثابت بالأوراق فيما يأتي . ١ - خصمت الأموال من أصل الأجرة ، مع أن الثابت في عقد الإيجار أن للمستأجر ملزم بها علاوة على الأجرة . ٢ - لم تقض للطاعن إلا بما وازى نصيب السيدتين ادنا ونجبة في تركة المورث فلما منها أن المطعون ضدها الأولى والثاني يستحقان باقي الأجرة ، مع أن من بين الورثة السيدتين عائدة ودولت جورجي رفاقيل ، وهما لم يمتخلا في الدعوى أو تنازما في اداء الأجرة إلى الطاعن . ٣ - وزعت الأجرة على

المطعون ضدها الاولى والثاني .

« ومن حيث انه لا تقدم تعين تقض الحكم بدون حاجة للبحث في باقى ما يشترط الطاعن في الوجه الثاني . ولما كان الفصل فيما تضمنته الشقان الاخيران من هذا الوجه يقتضى تحقيقا موضوعيا فانه يجب مع تقض الحكم اعادة الدعوى الى محكمة الموضوع للفصل فيها من جديد (طعن الاستاذ شاكر جريس الخاضع وحضر عنه الاستاذ عزيز خناكس بك حد السيدة الى لورا مرجان بصفتهما وأخيرين رقم ٥ سنة ١٢ ق بالهيئة السابقة)

١٨٣

٤ يونيو سنة ١٩٤٢

تمريض . الاساس الذى بنى عليه التضايق . وجوب نيابة . قيمة التمريض . تقديرها مقدرة لسلطة المحكمة .

المبدأ القانونى

مضى كانت المحكمة قد قدرت التمريض على أساس ما أثبتته على المحكوم عليه من الخطأ فى عدوله عن الصفقة التى كان المزاد فيها قد رسا عليه ، وما أثبتته على المحكوم له ذاته من تباهؤ وتراخى فى إبلاغ رسو المزاد فى الوقت المناسب إلى الراسى عليه ، وما كانت عليه الأسعار من تقلبات فى الفترة ما بين المزاد الأول والمزاد الثانى الذى كان طلب التمريض على أساس بقص التشن فيه ، فانها تكون قد بيئت أساس التمريض المقضى به ، وهذا يكفى لسلامة الحكم . أما قيمة التمريض فتروكة لسلطة المحكمة تقديرها على وفق مآراءه .

أساس أن رأفت وعائلة ونهاى ووفيه لا يزالون يملكون نصيبهم فى الميراث كاملا ، رغم أن الطاعن قدم المستندات الدالة على تصرفهم بالبيع فى بعض الاطيان المورثة .

« ومن حيث ان ما يناه الطاعن على الحكم المطعون فيه فى الشق الاول من هذا الوجه صحيح فقد قال الحكم ان كامل الايجار المطلوب بحسب عقد الايجار هو ٣٣١ ج يخص منه الاموال التى دفعها المستأجر وقدرها ٦١ ج وكسر فتكون حصة السيدتين ادنا ونجبة فى الصافى هى مبلغ ٣٧ ج وكسر مع أنه ثابت بعقد الايجار الذى اطلعت عليه هذه المحكمة أن المستأجر ملزم بالاموال علاوة على قيمة الايجار .

« ومن حيث ان ما جاء بالشقين الثانى والثالث من هذا الوجه صحيح كذلك ، فالحكم المطعون فيه إذ قضى للطاعن بالمبلغ الذى قضى به إنما أسس على أن هذا المبلغ هو ما يستحقه بصفته وكيل عن السيدتين ادنا ونجبة كنصيب لها فى الاجرة وهذا القضاء لا يكون صحيحا إلا إذا كان بناء على طلب جميع الورثة . أما إقامته على طلب المطعون ضدهما الاولى والثاني فقط مع أنه مسلم من الخصوم فى الدعوى بأن هناك ورثة آخرين لم يمثلا فى الدعوى ومع أنه ثابت أن بعض الورثة قد تصرفوا بالبيع فى بعض الاطيان المورثة — أما إقامته على ذلك ففيها مخالفة للقانون إذ يجب أن يكون الحكم فى حدود طلبات الخصوم . وان لا يعرض لتفريم ممن لم يدخلوا فى الدعوى ولم تبين صفتهم أو علاقتهم بالطاعن فى الايجار . وهذا كان يقتضى اعتبار الطاعن مؤجرا مستحقا لكل الاجرة بناء على انه هو الذى تعاقد مع المستأجر الا فيما يخص بمن أثبت حقه فيها من الورثة على نحو ما قبل

المحكّم

لا يرتب عليه تحمل الطاعن من التزاماته قبل المطعون ضده خالص الحكم بعد إيراد كل ذلك إلى القول .

« وحيث أنه يستخلص مما تقدم أن للدعي عليه أحمد زيدان رسا عليه الزاد بتاريخ ٢٧ من أكتوبر سنة ١٩٣٨ وأظهر رغبته في تمام الصفقة بتاريخ ٣٠ من أكتوبر سنة ١٩٣٨ في الخطاب المرسل منه لكامل علما بأشا ولا أعلنه كمال بأشا في قبول عطائه أجابه بدوله عن العطاء بدون أن يكون له أي سبب يور عدوله ثم قضت برفض دعواه وفيما يتعلق بدعوى المطعون ضده ضد الطاعن المرفوعة بمطالبتة بالتعويض فقد عزت المحكمة قصاص الثمن في الزيادة الثانية إلى حصوله بعد الزيادة الأولى بنحو شهرين وقالت إن في خلال هذه المدة قد تغيرت الاسعار فضلا عن أن في تسليم الحدائق عقب رسو الزاد ما يضمن حسن القيام بملاحظتها وتصددها ثم انتهت بعد ذلك إلى القول بأن المحكمة ترى أن للدعي غير محق في مطالبة الدعي عليه بالفرق بين قيمة العطاءين كما أن مصادره للتأمين تعد تعويضا كافيا للضرر الذي سببه عدول الدعي عليه عن عطائه .

« ومن حيث أن الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائي فيما قضى من رفض دعوى الطاعن مدعيا عليه خطأ في عدوله عن الصفقة وأما بالنسبة لطلب المطعون ضده الحكم له بالفرق بين العطاءين كتعويض له عما أصابه من ضرر بسبب تحلف الطاعن عن الصفقة فإن الحكم المطعون فيه بعد أن أثبت أن المطعون ضده قد تأخر في إبلاغ الطاعن رسو العطاء عليه وأن هذا التأخير قد ساهم مع إخلال الطاعن بهدنه في جعل الثمن في الزيادة الثانية أقل منه

« من حيث أن مبنى الطعن أن محكمة الاستئناف إذ قدرت التعويض الذي حكمت به للمطعون ضده على نسبة ثلثي المبلغ المطلوب من غير أن تبين أساسا لهذه النسبة فإن حكما يكون باطلا لمخوله من الاسباب وفي شرح هذا الوجه يقول الطاعن أن المحكمة الابتدائية رأت أن كلامن طرفي الخصومة قد أخطأ وأن خطأ زيدان كان في تحلفه عن اتمام الصفقة وأن خطأ علما بأشا يرجع إلى تباطؤه في إعادة الزيادة ولذلك رأت أن خطأ علما بأشا يحو خطأ زيدان ومحكمة الاستئناف رأت نفس ماراها المحكمة الابتدائية ولكنها قدرت خطأ علما بأشا بالثالث وخطأ زيدان بالثلاثين ويضيف الطاعن إلى ما تقدم أن محكمة الاستئناف إذ رأت بمطلق سلطتها في ذلك أن هناك مسؤولية مشتركة بين الطاعن والمطعون ضده فقد كان عليهما في تقدير مدى هذه المسؤولية للقضاء بالتعويض أن ترسم خطوات الحكم الابتدائي فتبحث موضوع أسعار المواخ في آخر أكتوبر وأسعارها فيه آخر ديسمبر ثم تبحث موضوع النهر التي تضجت فقد يكون علما بأشا باعها وحصل من تمناع على أكثر من الفرق الذي يطالب به - كل هذا جاء مجهولا تقييلا تاما في الحكم المطعون فيه ولهذا فقد جاء تقدير محكمة الاستئناف بالتعويض تقديرا تحكما .

« ومن حيث أن الحكم الابتدائي بعد أن ذكر وقائع كل من الدعويين وما حوته تأيئة الزاد من شروط وما تبادله كل من طرفي الخصومة من مكاتبات وإنذارات وما تطل به الطاعن في دعواه من تأخير المطعون ضده في إبلاغه رسو الزاد عليه وما رآته المحكمة من أن هذا التأخير

في الأولى للإسباب التي أوردتها المحكم المستأنف
بعد أن أثبت الحكم ذلك كله انتهى إلى تقدير
التعويض بقوله « وحيث أن المحكمة وهي تلقى
على الباشا تبعة مساهمته في الضرر الذي يشكونه .
تخفف التعويض المستحق له إلى ثلثين وتلزم
زيدان بمبلغ ٣٥٠ جنيهًا ينحصر منه المالك جنيته التي
سبق له دفعها على ذمة التأمين فيبقى عليه الباشا ٢٥٠
جنيهًا مع فوائد بسعر ٨ ٪ من تاريخ المطالبة
الرسمية للسداد .

« ومن حيث أنه يبين لا تقدم أن الحكيم
الاجدائي والاستئنافي أجمعا على أن الطاعن
أخطأ في تخلفه عن إتمام الصفقة التي رسا مزادها
عليه كإجماع عن أن المطعون ضده أخطأ في
تأخيرها عن إبلاغ الطاعن رسول المزايد عليه وأن
هذا التأخير فضا إلى عدول الطاعن قد سام
في اتقاص ثمن الثار وإنما اختلف في مقدار
التعويض على ما سبق يأنه وعلى ذلك فليس
صحيا ما يزعمه الطاعن من أن المحكمة الاجدائية
رأت أن خطأ علما باشا يمسو خطأ زيدان وأن
الأسباب التي بنت حكمها عليهما كافية لانعدام
كل مسؤولية قبل زيدان وإنما الصحيح أن
المحكمة الاجدائية وازنت بين خطأ كل ماعد
فراحت أن لا تاتي الجنيته التأمين الذي دفعه زيدان
لعلما باشا فاحتجزه تحت يده كلف لتوضيحه عن
الضرر الذي لحقه ومن ثم لا حق له في المطالبة
بأكثر من هذا المبلغ وأن محكمة الاستئناف
مع أخذها بوجهة نظر المحكمة الاجدائية رأت
رفع مقدار التعويض من ٢٠٠ جنيه إلى ٣٥٠
جنيهًا بناء على أن الطاعن قد سام بخطئه في العوامل
التي أدت إلى هبوط الأسعار في المزايدة الثانية
« ومن حيث أن محكمة الاستئناف إذ قدرت

التعويض الذي رأت أن علما باشا يستحقه
براعية في ذلك ما أثبتته على خصمه من الخطأ
في عدوله عن الصفقة وما أثبتته عليه هو من
تباطؤ وتراخ في إبلاغ رسول المزايد في الوقت
المناسب ومراعاة أيضا تطلب الاسعار وغيره
من العناصر التي أشار إليها الحكم الاجدائي
— إذ فعلت محكمة الاستئناف هذا كله تكون
قد بينت عناصر الضرر التي استمدت منها تقديرها
للتعويض يأنه كافيا وبهذا يكون حكمها قد
أقيم على أساس سليم قانونا أما التقدير في حد
ذاته فمسألته موضوعية لا رقابة لمحكمة النقض
عليها .

« ومن حيث أنه لا تقدم يكون الطعن على
غير أساس ويصين رفضه .

(طعن الشيخ احمد زيدان وحضر عنه الاستاذ وهيب
حوس بك ضد سماعة محمد كمال عليا باشا وحضر عنه الاستاذ
حسين محمد المجدى رقم ١٤ سنة ١٩٢٤ ب الهيئة السابقة)

١٨٤

١١ يونيو سنة ١٩٤٢

- ١ — اشترط لصلحة الغير . عدم قبول للشروط لمصلحته .
حق المقرط في نقض الاشتراط . نقض صريح أو
ضمني . القاعدة التي قررتها المادة ١٤٦ مدق . محل
نفيها . (المادتان ١٣٧ و ١٤١ مدق)
- ٢ — ومن . تسجيله . عدم تجديده . اعتباره ملغى .
ثبوت الحق بحكم نهائي . علم الغير بوجود الرهن .
لا يثنى عن تجديد القيد .
- (المراء ٥٦٥ و ٥٦٩ مدق و ٥٧٠ مرافعات)
- ٣ — حكم نوع الملكية . تسجيله . أثره . حفظ تسجيل
تثنيه نوع الملكية . (المادة ٤٤٠ مرافعات)

البيادي القانوني

١ — إذا اتفق البائع والمشتري على أن
يحتفظ للمشتري ببعض الثمن تأمينا وضمانا لمدين
لآخر على البائع فهذا الاتفاق يعتبر قانونا اشتراطا

يكون أمراً صادراً من المحكمة يبيع هذا العقار بشروط وإجراءات معينة . وإذن فإن كل ما يكون لتسجيل هذا الحكم من أثره حفظ تسجيل تنبيه نزع الملكية .

المكرر

« حيث أن الطعن مبني على أن المحكمة الاستئنافية قد خالفت القانون وأخطأت في تطبيقه وفي بيان ذلك نقول الطاعة أولاً - أن المحكمة المذكورة قالت أن الاتفاق الواردي ليد السادس من عقد البيع للورخ في ٢٩ من يونيو سنة ١٩٢٥ بين رزق فرج وحسين حسين مورت المطعون ضدهم لا يرتب عليه انتقال الدين للطاعة في ذمة رزق فرج إلى ذمة هذا الورث لأن الطاعة لم تتمسك بالاتفاق المشار إليه إلا في سنة ١٩٣٦ تاريخ رفع هذه الدعوى وبعد أن كان طرف التعاقد قد تقضاه بالتضامن بينهما قبل ذلك في سنة ١٩٢٣ وفضلاً عن أن المحكمة لم تنشر إلى النص القانوني الذي يلت عليه قضاءها فإن ما جاء بالمادة ١٤١ مدني يؤدي إلى عكس ما ذهب إليه إذ هذه المادة تنص على أنه لا يرتب على الشارطات منقعة تغير عاقبتها إلا للداعي العاقد . ولما كانت الطاعة دائنة لرزق فرج فإن منعتها المنصوص عليها في الاتفاق المشار إليه تقوم بدون قيد ولا شرط بمجرد انعقاده إذ بموجبها قد تعهد المشتري حسين حسين باستبقاء ٩٠٠ جنيه من ثمن الأرض مشتراه من رزق فرج تحت يده حتى يفصل نهائياً في الدعوى القائمة من البائع المذكور ضد الطاعة فأصبحت هذه الحقوق ثابتة على الأرض وضد مالكها وغرق ذلك فإنه لم يكن للطاعة حتى لو علقت بما جاء بعقد البيع للورخ في ٢٩ من يوليو سنة

لمصلحة التبرع ، وحكمه (المادة ١٣٧ مدني) أن للشرط الحق في قبضه مالم يعلن من حصل الشرط لمصلحته قبوله له . ولا يجب في قبض الاتفاق أن يكون بشكل مخصوص بل هو كما يقع صريحاً يصح أن يكون ضمناً . ولا محل هنا لتطبيق المادة ١٤١ من القانون المدني فإن هذه المادة مجعلاً أن يكون حق الدين لا يزال باقياً في ذمة التمسك له عند استئصال المائن هذا الحق فإذا ما انتفى بالرفاء فلا يبقى للدين بعد ذلك أي حق يصح للدائن أن يباشره باسمه .

٢ - إن عدم تجديد قيد الرهن في اليعاد يجعله مدبوم الأثر . وليس ينفي عن التجديد أن يكون الحق المضمون بالرهن ثابتاً بحكم فإن جسية الأحكام لا تنسب أطرافاً ، وهي في حد ذاتها من غير تسجيل لا تنشئ حقوقاً معينة يحتاج بها على الكافة . كذلك لا ينفي أن يكون التبرع علماً بمحصل الرهن لأن القانون أوجب بصفة مطلقة إجراء التجديد لكي يبقى للرهن أثره في حق التبرع ، ولم يستثن إلا الحالة الواردة بالمادة ٥٧٠ من المصنفات وهي الخاصة ببيع العقار أمام المحكمة بعد منقضي المواعيد التي يجوز فيها زيادة المشر . وإذن فلعناز العقار إذا لم يجد القيد أن يتسلك بسقوط الرهن بالنسبة له ولو كان عاماً .

٣ - إن حكم نزع الملكية لا يرتب عليه زوال ملكية الدين من العقار إذ هو لا يندو أن

تحت يده يباقي ثمن الأرض تأمينا وضمانا للبيع المحفوظ للطاعة الحق فيه فليس له أن يتعلل هو أو ورثته من بعده بعدم تجديد قيد التسجيلات كل عشر سنوات . ثالثا - أن المحكمة الاستئنافية اعتبرت دين البطريكة خاتنة ساقطا بالرغم من تسجيل حكم نزاع الملكية الصادر لها عن هذا الدين إذ قال الحكم بالاستناد إلى المادة ٥٤٠ مرافعات أن تسجيل أحكام نزاع الملكية ليس له أثر غير حفظ تلبية نزاع الملكية من السقوط مع أن هذه المادة لا تنبئ إلا في نتيجة تسجيل ورقة التنبية لا في تسجيل حكم نزاع الملكية الذي هو ناقل للملكية فضلا ومانع المالك من التصرف فهو أقوى من تسجيل التنبية الذي قد يلغى أو أو يسقط بأحد الأسباب المؤدية لذلك . ولهذا تكون المحكمة الاستئنافية قد أخطأت في تأويل المادة المذكورة .

عن الوجه الأول

« وحيث أنه بالرجوع إلى الاتفاق الوارد بالبتد السادس من عقد البيع المؤرخ في ٢٩ من يوليو سنة ١٩٢٠ بين أن الطاعة لم تكن طرفا في التعاقد الذي تم بين مدينه رزق فرج البائع وحسين حسين المشتري وأن ما اشترطه البائع في هذا البتد إنما كان لمصلحة الطاعة مباشرة بصفتها دائنة له فهو بهذه الصفة يعتبر قانونا اشتراطا لمصلحة الغير المنصوص عليه بالمادة ١٣٧ من القانون المدني ، وهوما يرتب عليه أن يكون للمشرط رزق فرج الحق في قبض ما اشترطه صراحة أو ضمنا مادامت المشرط لمصلحة لم تعلن قبولها المشرط . وبما أن محكمة الاستئناف قد أثبتت في الحكم أن الطاعة لم تعلن قبولها هذا الاتفاق إلا بعد أن قبض بشعور ثلاث عشرة سنة بتسلم البائع باقي الثمن من المشتري وتحالفا له

١٩٢٠ في حينه أن طالب المشتري حسين حسين بالمبلغ الذي استبقاه تحت يده لأن الاتفاق كان على أنه يحفظ بالمبلغ حتى يفصلها ثانياً الدعوى الامر الذي لم يتم إلا في سنة ١٩٢٨ . لذلك كان من الواجب على المشتري مورث المعلنون ضدهم أن يحترم ما تعهد به وأن لا يقوم بدفع باقي ثمن الأرض في سنة ١٩٢٣ أي قبل الفصل في الدعوى بخمس سنوات على أن رجوع المتعاقدين بغرض وجوده قد حصل بصفة كيدية اضرا باحقاق الطاعة سواء أجهلت ذلك الالتزام بعدم تسجيل عقد البيع أم غلبت به من التسجيل ثانياً - أن المحكمة الاستئنافية ذهبت إلى أن عدم تجديد قيد التأمينات المالية التي للطاعة على الأرض موضوع التعاقد يقتضى زوال تلك الحقوق مع أن حقوقها لا تستند في بقائها إلى قيد التأمينات بل إلى الحكمين النهائيين للمقررين لها وهما الحكم الصادر من محكمة استئناف مصر في ٦ من فبراير سنة ١٩١٧ في القضية رقم ٤٠٤ سنة ٣٣ قضائية والحكم الصادر من محكمة مصر الاهلية في القضية رقم ٩٠٣ كلى مصر سنة ١٩٢٢ وكلاهما ضد مالك الأرض المتبايعين وقد صادرا بعد أكثر من عشر سنين من آخر قيد ولم يحل عدم إعادة القيد دون الحكم لما يحقها على أن حكمه القيد إنما هي في الاشهار ليعلم كل من له مصلحة حالة العقار للتقدم على التعامل فيه فإذا ما تحقق علم المتعاقدين هذه الحقوق فإن التسجيل وعدمه لا يقيم لها وزن . وبما أن مورث المعلنون ضدهم المرحوم حسين حسين كان يعلم بحقوق الطاعة على الأرض التي اشترها إذ وردت كل هذه الحقوق في البتد السادس من مشاركة البيع الموقودة بينه وبين البائع رزق فرج وتعهد فوق ذلك بإبقاء تلك الحقوق واحفظ تنفيذها لذلك

الخاصة ببيع العقار أمام المحكمة ومضى المواعيد التي يجوز إعادة البيع فيها لزادة الشر على الثمن الذي رسا به البيع ومن ثم يكون لحائز العقار أن يتمسك بسقوط حق الرهن في حالة عدم تجديد قيده دون أن يحجج عليه بطله بمحقوق الدائن المرتين. وتكون المحكمة الاستئنافية إذ قررت أن لاسيل إلى الطاعة في أن تتبع الارض التي اشتراها مورث المطعون ضدهم وتقتضي منها الدين الذي حلت فيه محل البنك الزراعي بعد زوال الرهن الذي كان يضمته لعدم تجديد قيده من تاريخ حصوله حتى نظر الدعوى إذ قربت المحكمة هذا تكون قد طبقت القانون تطبيقاً صحيحاً.

عن الوجه الثالث

« وحيث أنه فضلاً عن أن الطاعة لم تقدم لهذه المحكمة حكم نزع الملكية الذي تتمسك بتسجيله فإن مثل هذا الحكم لا يرتب عليه زوال ملكية الدين عن العقار الذي قرر بيعه جبراً بل هو لا يبدو أن يمكن أن يصح أن يصادراً من المحكمة ببيع هذا العقار بشروط وأجراءات معينة وليس لتسجيل هذا الحكم في المبدأ القانوني من أثر — كما قال بحق الحكم المطعون فيه سوى حفظ تسجيل تلبية نزع الملكية من السقوط. ومن ثم تكون المحكمة الاستئنافية إذ رأت أن لاحق للطاعة في اقتضاء الدين الذي حلت فيه محل البطر يكفائة من الارض قد أصابت في تطبيق القانون.

« وحيث أنه لا تقدم يكون العلم على غير أساس ويتمين تقضيه موضوعاً.

(لمن السيد تلة أبو البين عن وحضرها الاستاذ لبيب سعد مدونة المحرم حين اتدى حين رقم ٦٨ س ١١ ق بالية السابقة)

بشأنه. لذلك تكون المحكمة المذكورة قد أصابت الحق بتقريرها القاعدة القانونية التي استندت إليها فيما انتهت إليه نحو هذا الاتفاق، وهي في ذلك لم تكن ملزمة بأن تذكر النص القانوني الذي استندت منه حكمها. أما القاعدة التي قررتها المادة ١٤١ من القانون المدني وأشارت إليها الطاعة في وجه الطعن فلا تسري على الدعوى الحالية لأن محل تطبيقها أن يكون حق الدين لا يزال باقياً في ذمة المصهله عند استعمال الدائن هذا الحق فإذا ما اقتضى بالوفاء كما هو الأمر في الدعوى الحالية فلا يبقى للدين بعد ذلك أي حق يصبح للدائن أن يباشر باسمه. هذا ولا محل لبحث ما زعمه الطاعة من أن الرجوع فيما اتفق عليه بين البائع والمشتري إنما حصل بصفة كيدية إضراراً بحقوقها لأن هذا الدفع موضوعي وكان من الواجب أن تقدم به الطاعة لمحكم الموضوع أما وقد سكت عنه ولم تتمسك به لديها فليس لها أن تنبئه لأول مرة أمام محكمة النقض.

عن الوجه الثاني

« وحيث أن ما تتمسك به الطاعة من أن حقها مستند من الحكمين المشار إليهما في وجه الطعن وأن المحكمة — أخطأت إذ اعتبرت عدم تجديد قيد الرهن من مزايا لحقها المبق — ما تتمسك به من ذلك مردود بأن حجية الأحكام إنما هي قاصرة على من هم أطراف فيها ولأن الأحكام بذاتها لا ترتب أي حق عيني للمحكوم لهم على أموال المحكوم عليهم وأنه لا يخفى عن القيد أو تجديده علم التبرير بوجود الرهن لأن القانون أوجب بصفة عامة القيام بهذا الاجراء لاستبقاء أثر الرهن بالنسبة للتبرير ولم يستثن من ذلك إلا الحالة الواردة بالمادة ٢٧٠ من قانون المرافعات

١٨٥

١١ يونيو سنة ١٩٤٢

١ - دعوى . شكل الدعوى . وضعا على بعض المحكومين . دون بعض . لا يقبل وجها للعلن في الحكم بطريق التقص .

٢ - معاشات . قانون المعاشات . تفسيره . الاستثناء في ذلك بالطريقة التي جرت عليها الحكومة في تنفيذ . لا يجبر على المحكمة في ذلك .

٣ - قانون خاص . قانون عام . الرجوع الى القانون العام مع قيام قانون خاص . لا يجوز الازالة القانون الخاص . اصدار القانون الخاص لاحال القانون العام . لا يجوز .

٤ - قانون المعاشات العسكرية الصادر في سنة ١٨٨٦ . النص الوارد فيه بحرمان صاحب المعاش من حقه اذا ترك الديار المصرية وأقام في الخارج بشير لئن . ابطال مقتضاها بالقانون الصادر في ٢٧ أغسطس سنة ١٨٨٣ .

المبادئ القانونية

١ - ان رفع الدعوى على غير من كان يجب أن يختصم فيها أو على بعض من يصح اختصاصه دون البعض الآخر لا يقبل وجها للعلن في الحكم بطريق التقص باعتباره بطلانا في الاجراءات مادامت الأحكام لا تكون لها قوة الشيء المقضي به بالنسبة لمن لم يختصم في الدعوى

٢ - ان قانون المعاشات كغيره من القوانين يخضع لتفسيره للقواعد العامة . فالتقاضى بينهم نصومه بناء على ما يتصرفه من غرض الشارع منه مستهديا في ذلك بكل ما يؤدى اليه من الوسائل . فله أن يستشهد في تفسيره على وجه معين بما جرت عليه في تنفيذ أحكامه الجملة القاعة على ذلك . وإذن فاذا كانت المحكمة قد

اعتمدت في تقرير حق المدعى في معاش والده الذى كان يماثل بمقتضى قانون سنة ١٨٧٦ ثم على نصوص هذا القانون مفسرة وهذا لما استشف انه قصد الشارع منه مما جاء به من أحكام للأحوال المختلفة الواردة فيه ، ومما جاء عنه في المذكرة التفسيرية للقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٢٩ من أنه يمنع من كان في حالة المدعى حقا في المعاش ، ومما جاء في قانون سنة ١٨٧١ المكمل بالأمر العالى الصادر في سنة ١٢٩٠ فلا غبار عليها في ذلك .

٣ - من المقرر قانونا انه مع قيام قانون خاص لا يرجع إلى أحكام القانون العام إلا فيما فات القانون الخاص من الأحكام ، ولا يجوز إهدار القانون الخاص لأعمال القانون العام فان ذلك فيه منافاة صريحة للقرض الذى من أجله وضع القانون الخاص .

٤ - انه وان كان قد نص قانون المعاشات العسكرية الصادر في سنة ١٨٧٦ على حرمان صاحب المعاش من حقه فيه إذا ترك الديار المصرية وأقام في الخارج بشير إذن من الحكومة إلا أن هذا الحرمان لم يبد له وجه بعد صدور الأمر العالى الصادر في ٢٧ أغسطس سنة ١٨٨٣ فان هذا الأمر قد أباح لأرباب المعاشات الإقامة في أية جهة في الخارج مع إخبار الحكومة بها وإنما لا يكون صرف المعاش إلا في مصر لمن يركونه عنهم .

المحك

« حيث ان الطاعة تبنى طمعا على الالوجه الآتية :

الوجه الاول

بطلان في الاجراءات لعدم توجيه المحصومة إلى من له شأن في الدعوى ويان ذلك أنه إذا ماقرر للطعون ضده حق في معاش والده فإن نصيب أخيه يتأثر بذلك ولذا فقد كان واجبا أن ترفع الدعوى في مواجهتهما ليكون الحكم حجة عليهما باعتبارهما صاحبي الحق فيما قد يقضى به للطعون ضده وحتى تستطيع وزارة المالية القيام بتنفيذ الحكم الصادر لمصلحة وتقول الطاعة أن هذا الميب اللاحق بالحكم هو بطلان جوهرى يصح إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض ولا يزول بالرضاء به أو عدم السكوت عنه .

« ومن حيث ان رفع الدعوى على غير من كان يجب اختصاصه فيها أو على بعض المحصوم دون البعض الآخر لا يصح اتخاذه وجها للطعن في الحكم بطريق النقض بناء على بطلان لاحق بالاجراءات إذ كل ما يترتب عليه هو أن الحكم لا يعموز قوة الشيء المقضى به بالنسبة لمن لم يختص في الدعوى ومتى تقرر ذلك كان هذا الوجه على غير أساس .

الوجه الثاني

بخلافه الحكم المطعون فيه لاحكام القانون وخطأه في تطبيقه وتأويله ذلك لانه استند إلى نص المادة الثانية من قانون سنة ١٨٧٦ وإلى قواعد العدالة مع أن حكم تلك المادة مقصور على تقرير حق الموظف نفسه في المعاش ولم يعرض لحق الورثة فيه وفي سكوت قانون سنة ١٨٧٦ عن تقرير معاش ورثة الضابط المتقاعد ما يدل

على أن الشارع تعمد حرمانهم منه . ولما كانت قوانين المعاشات متعلقة بالنظام العام فلا يصح في صدد تطبيقها وتحميل الدولة تكاليف مالية . على أساسها الاخذ بقواعد العدالة والالتجاء إلى التفسير بطريق القياس . وتقول الطاعة أن خطأ الحكم المطعون فيه لم يقف عند حد استنباط الحق من صمت الشارع بل تعداه إلى الاستناد خطأ إلى قانون المعاشات الصادر في ١١ من يناير سنة ١٨٧١ الذي اعتبره قانونا عاما بالنسبة لقانون سنة ١٨٧٦ واستند إلى الامر العالي الصادر في ٦ من ربيع أول سنة ١٢٩٠ هجرية القاضي باستمرار صرف معاش الولد الذي يبلغ السن التي يقطع فيها معاشه وتكون به علة لا تقبل العلاج ولا يقدر معها على كسب عيشه . وقد فأت المحكمة أن قانون سنة ١٨٧١ يقضى بقطع معاش الولد متى بلغ الاثني عشرة سنة في جميع الاحوال كما انه لا يترتب معاشا إلا لمن كان فقيرا . وفاتها أيضا بالنسبة لتطبيق الامر العالي الصادر في ١٢٩٠ هجرية (أولا) انه يجب مع تطبيق الامر العالي للذكور تطبيق أحكام قانون سنة ١٨٧١ الذي يحدد معاش الولد بعد وفاة والده بمبلغ ضئيل جدا لا بالقدر الكبير الذي قرره قانون سنة ١٨٧٦ (ثانيا) ان قرار مجلس الوزراء الصادر في ٨ من فبراير سنة ١٩١٢ يمنع والد للطعون ضده حق الاعتناع بأحكام قانون سنة ١٨٧٦ لا يجعل له حق الاعتناع بأحكام أى قانون آخر (ثالثا) ان قانون سنة ١٩٠٩ الذي كان يجب معاملته رمزي بأشأ وأولاده بأحكامه ولم يصدر قرار مجلس الوزراء سالف الذكر لا يعطى للطعون ضده أى حق في معاش والده بعد بلوغه سن الرشد .

« وحيث انه بالرجوع إلى الاسباب التي

الذي من أجله وضع القانون الخاص كما أنه لا وجه لما نقوله أطاعة من تطبيق أحكام قانون معاشات سنة ١٩٠٩ الذي لا صلة له بمعاش والد المظنون ضده .

« وحيث أن القول بأن المعاش الذي كان مقررا لوالد المظنون ضده لا ينقل إلى ورثته لعدم النص على ذلك في قانون سنة ١٨٧٦ — هذا القول مردود بأن ذلك المعاش لم يكن مقررا كمكافأة شخصية لوالد المظنون ضده بل كان مقابل ما استقطع من مرتبه مدة خدمته ومملا بأحكام الأمر العالي الصادر في ٣٠ من رجب سنة ١٢٨٧ هجرية والقوانين الأخرى المعدلة له فهو إذن حق مكتسب له ولورثته من بعده ولقد كان انتقال معاش التقاعد للورثة مقررا في قانون سنة ١٨٧١ ولم ينص قانون سنة ١٨٧٦ على حرمانهم منه .

« وحيث أن قانون سنة ١٨٧٦ لم ينص إلا على طريقة واحدة لتوزيع المعاش للورثة في جميع الأحوال المبينة في المادة الأولى منه وهي تتضمن استمرار صرف معاش الولد العاجز بعد بلوغه سن الواحدة والعشرين وإذن فلا خطأ في الحكم المظنون فيه من ناحية معاملة المظنون ضده بحكم هذه المادة .

الوجه الثالث

« وخالف الحكم المظنون فيه لما نصت عليه المادة ١٤ من قانون سنة ١٨٧٦ من حرمان صاحب المعاش من حقه فيه إذا ترك الديار المصرية وأقام في الخارج بشرط إذن من الحكومة وقد أخطأ الحكم المظنون فيه في استنتاج قيام ذلك الإذن من تصرفات وزارة المالية مع أن مثل هذا الإذن لا يصح القول به استنتاجا ويجب أن يكون صريحا .

ينى عليها الحكم المظنون فيه يتضح أن محكمة الموضوع اعتمدت في تقريرها حق المظنون ضده في معاش والده على الوجه المقضى به على أحكام قانون سنة ١٨٧٦ وفسرته من طريقين (أولهما) تعرف نية الشارع بمقارنة أحكام نصوص القانون المذكور عن الأحوال المختلفة الواردة فيه وبما كان من الحكومة من قبولها تقرير معاش للمظنون ضده حين اقتضت بحججه عن التكسب لمرضه وبما جاء في المذكرة التفسيرية للقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٢٩ من أن قانون سنة ١٨٧٦ يمنح من كان في حالة المظنون ضده حقه في المعاش (ثانيهما) الرجوع إلى القانون العام وهو قانون سنة ١٨٧١ المسكّل بالأمر العالي الصادر في سنة ١٢٩٠ هجرية .

« وحيث أن ما ذهبت إليه محكمة الموضوع لا يغير عليه قانونا لأن قانون المعاشات كسائر القوانين يخضع في تفسيره للقواعد العامة فالقاضي يفسر نصومه بناء على ما يعرفه من غرض الشارع مستهدا في ذلك جروح التشريع والطريقة التي جرى عليها تنفيذ أحكامه .

« وحيث أن استناد الحكم المظنون فيه إلى قانون سنة ١٨٧١ والأمر العالي الصادر في سنة ١٢٩٠ هجرية لم يكن يقصد إلا تسكيلة أحكام قانون سنة ١٨٧٦ وذلك فقط بالنسبة لاختلال معاش التقاعد إلى الورثة فلا محل والحالة هذه لقول الطاعة أنه كان يجب الأخذ بجميع أحكام قانون سنة ١٨٧١ لأنه من المقرر قانونا أن الرجوع إلى أحكام القانون العام مع قيام القانون الخاص يجب أن يقتصر على تكملة هذا القانون الأخير ولا يجوز أن يبلغ حد العدول عن أحكام القانون الخاص والعودة إلى أحكام القانون العام إذ في ذلك مناقاة صريحة للغرض

١٨٦

١١ يونيو سنة ١٩٤٢

- ١ - قض وإبرام . حكم المحكمة بتفويض الأجر الذي يطلبه الخبير . جواز الطعن في طريق التقض .
- ٢ - غير . تقدير أجره . أساس التقدير . وجوب يائه في الحكم . إنفاذه . تصور .
- (اللذان ١٢ و ١٣ من قانون القضاء)

المبادئ القانونية

- ١ - إن المادة ١٣ من قانون الخبراء أمام المحاكم الأهلية إذ نصت على « أن المحكمة أن تجرم الخبير من أتابه ومصاريفه كلها أو بعضها إذا التى تقريره لبيب في شكله أو قضى بأن عمله ناقص لاطلاله أو خطئه . فإذا كانت الأتعاب قد دفت جاز للمحكمة الحكم بردها أو تكليفه بإعادة العمل أو استكمال بلائجر جديد ، ويكون قرارها في ذلك نهائياً » - إذ نصت على ذلك قد دلت على أن نهائية القرار لا تتحقق إلا في جرمان الخبير من أجره ومصاريفه كلها أو بعضها لبيب في الاجراءات التي اتخذها أو لا تراقفه خطأ أو تقصيراً في أداء مهنته . وبصرف النظر عما إذا كان وصف هذا القرار بأنه نهائى يمنع من الطعن فيه حتى بطريق التقض فانه من الحق أن حكم المحكمة بتفويض الأجر الذى يطلبه الخبير لكونه لا يصدر بناء على المادة ١٣ المذكورة يكون خاضعاً للأحكام العامة جائزاً الطعن فيه بطريق التقض .

٢ - إن المادة ١٢ من قانون الخبراء حين

(١٧)

« وحيث أنه بصرف النظر عما ذكره الحكم المطعون فيه تقريراً لتقرير حق المطعون ضده في صرف العاش مع إقامته خارج الديار المصرية - فإن الخطر الوارد بالمادة ١٤ من قانون سنة ١٨٧٦ قد نص صراحة على رفضه بالأمر البالى الصادر في ٢٧ من أغسطس سنة ١٨٨٣ .

الوجه الرابع

مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون بقضائه بإلزام وزارة المالية بأن تدفع للمطعون ضده ما سبق أن دفته لأخيه بحسن نية باعتبارها صاحب حق الظاهرتين فيه ولم يكن من الجائز قانوناً إلزام وزارة المالية في هذه الحالة بالدفع مرتين وتقول الطاعنة إن هذا الوجه تصح إثارته لأول مرة أمام محكمة التقض لأنه دفاع قانونى محض يصلح لأن يكون سداً لها في طلباتها الى أبدتها في الدعوى منذ بدئها .

« وحيث ان ما أثبتته المحكمة للمطعون فيه هو أن الورثة جميعاً كانوا معروفين لدى الحكومة وكان الخلاف بينهم في صدد حقهم في العاش غير خاف عليها وكان المطعون ضده يمسك لديها بحقه فيه بطريقة مستمرة ليجزه عن الكسب وقد جاء الحكم مؤسماً على هذه الوقائع وعلى ما اقتضت به المحكمة من الأبهة المقدمة إليها من أن المطعون ضده كان على حق في مطالبة الحكومة بحقه في العاش ومن ثم فلا نتيجة للبحث فيها جاء في هذا الوجه .

« وحيث انه يبين من كل ما تقدم أن هذا الطعن برمته على غير أساس ويصين رفضه موضوعاً .

(طعن - وزارة المالية وحضر عنها الاستاذ محمد سامى مازن ضد فريد صدق بك بصفته وحضر عنه الاستاذ دكتور سليمان رقم ٢ سنة ١٢ ق بملية السابقة)

ذلك كله نهائياً وظهر من هذا النص بجلاء أن نهائية قضاء المحكمة لا تقتضي إلا في حالة حرمان الخبير من أجره ومصرفاته كلها أو بعضها لسبب في الإجراءات التي اتخذها أو إقراره خطأ أو تقصيراً في أداء مهمته أما والحال هنا متعلق بتخفيض الأجر الذي طلبه لما حثته المحكمة من المبالاة في تقديره فهو إذن مما لا يتسع له بأي حال نطاق المادة ١٣ المذكورة بل يكون خاضعاً لاحكام القانون العامة ولهذا يكون الدفع غير مقبول والحكم الصادر من محكمة الاستئناف مما يجوز الطعن فيه بطريق النقض وحيث إن هذا الطعن قد حاز شكه القانوني فهو مقبول شكلاً .

« وحيث أن مبنى الوجه الأول أن الطاعن دفع لدى محكمة الاستئناف بعدم قبول المعارضة المرفوعة من المطعون ضده الأول في ٢٨ من يونيو سنة ١٩٤١ شكلاً بناء على أنها جاءت سابقة لا يدع باق قيمة أمر التقدير خلافاً لما نصت عليه المادة ٧٣٤ من قانون المرافعات من وجوب حصول الادعاء قبل التصريح بالمعارضة وتكون محكمة الاستئناف إذ قضت برفض هذا الدفع وبقبول المعارضة قد خالفت القانون . » وحيث أن الحكم المطعون فيه ذكر أن كلام من حضر الادعاء وتقر بالمعارضة حصل في يوم واحد ولكنه لم يأت في أيهما سبق الآخر ولم يذكر الظروف التي تحرر فيها المحضران والحكم إذ لم يبين ذلك فليس في طاقة هذه المحكمة أن تقول كلمتها فيها إذا كانت محكمة الموضوع يرفضها الدفع بعدم قبول المعارضة المرفوعة من المطعون ضده الأول قد طبقت القانون تطبيقاً سليماً أم لا ولذا يكون الحكم المطعون فيه متعين النقض من هذه الناحية .

يبين الحدود التي تراعيها المحكمة في تقدير أجور الخبراء باعتبار الوقت الذي يقضونه في أداء مهمتهم قد ذكرت أنه يجوز إقصاء عدد الأيام والساعات اللبنة بالكشف المقدم من الخبير إذا كانت غير متناسبة مع العمل الذي قام به ، كما يجوز أن تقدر للخبير أتعاب إضافية بسبب أهمية النزاع وطبيعته . ومؤدى ذلك أن من واجب القاضي عند التقدير أن يراجع مدة العمل التي قام به الخبير كما يبينها في تقريره ، فإذا وجد فيها منالاة خفضها إلى التقدير الذي يرى فيه الكفاية لأداء العمل واتخذ ذلك أساساً لتقدير الأجر . وهذا يقتضي من المحكمة أن تبين في حكمها ذلك الأساس وإلا كان حكمها قاصراً .

المحكم

« من حيث إن المطعون ضده الأول دفع بأن الطعن غير جائز في الحكم المطعون فيه بناء على أن الاستيفاء من نص المادة ١٣ من قانون الخبراء رقم ٧٥ لسنة ١٩٣٣ أن ما يقتضي به المحكمة في أتعاب الخبراء انتهائياً لا يقبل طعناتما . » وحيث أنه بصرف النظر عما إذا كانت نهائية قضاء محكمة الموضوع في حدود المادة ١٣ من قانون الخبراء تنفع أم لا تنفع للطعن بطريق النقض قلنا ما نصت عليه المادة آتفة الذكر هو أن للمحكمة أن تحرم الخبير من أتعابه ومصاريفه كلها أو بعضها إذا ألقى تقريره لميب في شكه أو قضى بأن عمله ناقص لاهماله أو خطئه فإذا كانت الاصاب قد دفعت جاز للمحكمة الحكم بردها أو تكليفه بإعادة العمل أو استكمال بلا أجر جديد ويكون قرارها في

« وحيث أن الحكم المطعون فيه قدر ما يستحقه الطاعن جزافاً بمبلغ ثلاثون جنياً دون أن يبين أساس التقدير الذي أوجب القانون مراعاته من حيث مراجعة الزمن الذي قال الخبير بضرره في العمل واستبعاد ما ترى المحكمة استبعاده منه وتحديد الزمن الذي تراه كافياً لقيام الخبير بمهمته ثم تحديد الأجر على هذا الأساس . والحكم إذاً أغفل هذا يكون قد خالف القانون وأصبح تحقيقه متعيباً من هذه الناحية أيضاً .

(طعن عبد الحيد صدق صلاح القدي وسحره
الاستاذ حسن حسن مد حافظ جندى وأحمد يوسف
عن الاول الاستاذ حسن المخلوي رقم ٤ سنة ١٢ ق
بالجريدة السابقة)

١٨٧

١٨ يونيو سنة ١٩٤٦

١ — نزاع على الوثاق . استخلاص المحكمة أن الخصوم لم يكونوا متراضين على الاحكام الى المجلس اللى في هذا النزاع . موضوع .

٢ — دعاوى الارث فتمتة بنهر المسلمين من المصريين . اختصاص القضاء الشرعى بها . جواز الاحكام فيها الى المجلس اللى . دعاوى النسب الخاصة بهم . اختصاص القضاء الشرعى بها أيضاً .

المبادئ القانونية

١ — إذا كانت محكمة الموضوع قد استخلصت أن الخصوم جميعهم لم يكونوا متراضين على الاحكام الى المجلس اللى في النزاع الخاص باليراث من محضر التحقيق الذى أجراه المجلس ، ومن تصرفات المتراضين على اليراث ، وموقفهم من المجلس ، ودفع بعضهم بسلام اختصاصه بالفصل في هذا النزاع ، فهذا

« وحيث أن الوجه الثانى يحصل في أن المادة ١٢ من القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٣٣ يثبت التواعد التى يجب اتباعها لتقدير أتعاب الخبير وقسمتها قسمين أحدهما مطلق بالوقت وهو ما يجب الرجوع فيه إلى النص وثانيهما خاص بتقدير العمل وهو مقروك لتقدير القاضى مع أن الأمر المعارض فيه الصادر بتاريخ ٢٤ من يونيو سنة ١٩٤١ والحكم المطعون فيه الصادر في ٢٢ من سبتمبر سنة ١٩٤١ لم يتعرض أى منهما لأقاص أيام العمل ومساكنه طبقاً للفقرة السابعة من المادة ١٢ فقد صدر الأمر بمبلغ خمسين جنياً بدلاً من ٥٠٠ مليم و ١٤٧ جنياً المستحقة بمقتضى كشف الخبير ثم عدل الحكم المطعون فيه بالمبلغ إلى ٣٠ جنياً دون أن تراعى القواعد المتقدم ذكرها .

« وحيث أن المادة ١٢ من قانون الخبراء حددت نطاق الأجور التى للمحكمة تقديرها لأهل الخبرة على أساس ما يقضونه من الوقت في أداء مهمتهم وعقت على ذلك بقولها « ويجوز اقتصاص عدد الأيام والساعات للينة بالكشف المقدم من الخبير إذا كانت غير متناسبة مع العمل الذى قام به كما يجوز أن تستدر للخبير أتعاباً إضافية بسبب أهمية النزاع وطبيعته ومؤدى هذا النص أن من واجب قاضى التقدير مراجعة الوقت الذى يثته الخبير في تحريره للقيام بما كلف به فإذا وجد فيه مغالاة نزل به إلى الحد الذى يرى فيه الكفاية لقيام بالعمل المطلوب تأديته ثم يصف ذلك أساساً لتقدير الأجر المستحق مع بيان ذلك كله في الحكم تحقيقاً لما قصده القانون من جعل تقدير الأجر مبنياً على الوقت الذى قدرته المحكمة لتأدية المهمة المطلوبة مع مراعاة مجهود الخبير فيها .

في دعوى الارث بالنسبة لغير المسلمين يستتبع حتما اختصاصه بدعوى النسب عملا بقاعدة أن قاضي الأصل هو أيضا قاضي الفرع . أما القول بفصل دعوى النسب عن دعوى الميراث وجعل الأولى وحدها من اختصاص المجلس الملى لا القضاء الشرعى فانه فضلا عن مخالفته لهذه القاعدة يؤدي إلى أن يكون اختصاص القضاء الشرعى بدعوى الميراث لا مجال له . لانه إذا اعتبر ثبوت النسب مسألة أولية يجب الفصل فيها أولا من المجالس المالية فان دعوى الميراث لا تكون إلا مجرد تقسيم للتركة ، وهذا لا يقتضى الالتجاء إلى القضاء . وإذن فإذا رأت محكمة الموضوع أن حكم المجلس الملى في دعوى الميراث لم يكن بناء على تحكم الخصوم فانه يكون لها أن توقف الدعوى للفصل في النزاع من جهة القضاء الشرعى .

المحكمة

« من حيث ان الطاعنين بنوا طعنهم على ما يأتي . أولا - خطأ الحكم في تطبيق القانون وبيان أن إثبات الوراثية في مصر لا يتم إلا بأحدى طريقتين فلما استصدار اعلام شرعى وإما حكم قضائي وإذا كان قانون المرافعات أو لائحة الاجراءات الشرعية قد وضعا أحكاماً معينة لانفراد الخصومة القضائية فان المجلس الملى للأمرن الارثوذكس لم يضع مثل هذا القانون ولكن جرى العمل على أن دعوى الميراث لا ترفع إليه بإعلانات أو عرائض بل إن أصحاب الشأن يقدمون طلبات بأيات ورائتهم

استخلاص سائق ، وهو لتعلقه بالواقع لأشأن لمحكمة النقض به .

٢ - مما لا نزاع فيه أن دعوى الارث بالنسبة لغير المسلمين من المصريين أو من في حكمهم من اختصاص القضاء الشرعى يجرى فيها على وفق أحكام الشريعة الاسلامية . ولكن إذا اتفق التزائمون في الميراث على أن مجلسهم الملى يفصل في النزاع بينهم فان الخصومة تنعقد بينهم أمامه على أساس احتكاكهم اليه والقاعدة الشرعية كما نصت عليها المادة ٣٥٥ من قانون الأحوال الشخصية لقدردى بلاها هي : « ثبت الأبوّة والبنوة والأخوة وغيرها من أنواع القرابة بشهادة رجلين عدلين أو رجل وامرأتين عدول . ويمكن إثبات دعوى الابوة والبنوة مقصودة بدون دعوى حق آخر معها إذا كان الاب أو الابن المدعى عليه حيا حاضرا أو نائبه ، فان كان ميتا فلا يصح إثبات النسب منه مقصودا ضمن دعوى حق قيمها الابن والاب على خصم وانضم في ذلك الوارث أو الوصى أو الموصى اليه أو الدائن أو المدينون . وكذلك دعوى الاخوة والعمومة وغيرها لا تثبت إلا ضمن دعوى حق » ومعنى ذلك أن دعوى النسب بدوّة المورث لا يمكن رفضها استقلالاً بالنسب وحده بل يجب أن تكون ضمن دعوى حق في التركة . يطلبه المدعى مع الحكم بثبوت نسبه مما ينبغي عليه أن اختصاص القضاء الشرعى دون سواء

المجلس الملى للارمن الارثوذكس لاولاية له
في الحكم في النزاع لن تعدل عن هذا الرأى
عند نظر الموضوع .

عن الوجهين الاول والثاني

« وحيث ان الحكم للمطعون فيه عرض لما
تمسك به الطاعنون من أن المحصوم ارتضوا
اختصاص المجلس للملى واحتكوا إليه فيأشجر
بينهم من خلاف بشأن وراثتهم مهران مسمريان
وقال في هذا الصدد : « وحيث انه لا نزاع
في أن اختصاص مجالس الطوائف يدعوى
للميراث بين أبناء ملتهم منوط باتفاق المحصوم
على الاحكام اليها مراعاة أو ضمنا - وحيث
ان الاتفاق الضمني لا يستفاد إلا من تصرفات
لا يلايس الشك اضرافها إلى تراضى المحصوم
على التصاكن للمجلس وليس من هذا القبيل تقدمهم
إليه منفردين بطلبات ترمى إلى اثبات وراثة
مقدمها على استقلال . ومن ثم لا تجد المحكمة
في الطلبات التي تقدمت الى المجلس الملى لطاقتة
الارمن الارثوذكس أثر وفاة المرحوم مهران
مسمريان ما يفيد اتفاق أصحابها على الاحكام
إليه في النزاع القائم بينهم على الوراثة وحيث ان
حضور بعض المحصوم وما أدلوا به من أقوال
وما أجاوبوا به على أسئلة المجلس في الجلسات
التي عقدها ابتداء من ١٢ فبراير سنة ١٩٣٧
إلى ما قبل يوم ١٠ يناير سنة ١٩٣٨ لا يتضمن
كذلك هذا المعنى لان تلك الجلسات كانت مودة
لقضى الاختام عن أوراق التوفى بحضور من
يحملون المستندات الدالة على وراثتهم له أثر
الدعوة التي نشرها المجلس الملى طبقا لقراره
المصادر في ١٩ فبراير سنة ١٩٣٧ - وحيث ان
المجلس لم يعرض للوراثة بالبحث إلا في جلسة
١٠ يناير سنة ١٩٣٨ بناء على الطلب المقدم من

فيجدد المجلس جلسة للنظر فيها جميعا ويطلب
المحصوم أمامه للمرافعة فإذا حضروا وأدلى كل
منهم بطلباته فقد انتقدت المحصومة بينهم وقامت
دعوى الميراث يبدى فيها كل فريق بدفعه أو
دفاعه ويقضى فيها المجلس لمن يراه صاحب الحق
في الميراث لذلك كان مجرد تقدم الطالبين إلى
المجلس لاثبات وراثتهم احتكاما إليه للفصل في
الوراثة ومن الخطأ إذن ما قالته محكمة الاستئناف
أنها لم تجد في الطلبات التي قدمت إلى المجلس
الملى ما يفيد اتفاق أصحابها على الاحكام اليه في
النزاع القائم بينهم على الوراثة . ثانيا - بطلان
جوهرى في الحكم ويان هذا الوجه أن الدعوى
نظرت بالمجلس الملى في جلسات متوالية كان
المجلس يسأل فيها المحصوم فيجيبون إلى أن دفع
فريق تشاغبجان بعدم اختصاص المجلس . فجاءت
محكمة الاستئناف مع ذلك تقول إن تلك الجلسات
كانت معدة لقضى الاختام من أوراق التوفى
بحضور مدعى الوراثة على أن فريق تشاغبجان
بعدم فهم بعدم الاختصاص تكلموا في الموضوع
فسجل ذلك عليهم محامى جماعة مسمريان . ثالثا -
خطأ الحكم في وقف الدعوى - ذلك لان الحكم
المطعون فيه قضى بوقف الدعوى إلى أن تفصل
المحكمة الشرعية في وراثة التوفى من ناحية تعيين
الورثة وتحديد حصصهم وهذا مع تسليمه
بأن فريق مسمريان هم أولاد عم التوفى مع أنه
إذا كان المتازعون في الدعوى هم الاخوة مسمريان
وهم أولاد عم لأب للتوفى والشقيقا بوهجيان
وهما بناخلة والاخوة الاربعة تشاغبجان ولم تثبت
لهم قرابة للتوفى لا تكون ثمة حاجة للاعتناء
إلى جهة القضاء الشرعى لكي تقول إن أبناء
العم والورثون للترك على أن المحكمة العليا
الشرعية . وقد نصبت في أسباب حكمها على أن

من أخصام دعوى الوراثة الذين لم يتلأ في الدعوى الحالية - وحيث انه لما تقدم بيانه ترى المحكمة أن الحكم المستأنف لم يصيب في قوله بأن تحكيم المجلس الملى كان متفقاً عليه ضمناً بين جميع الخصوم ومن ثم يبق النزاع في الوراثة مسألة أولية تترس قضاء هذه المحكمة في الدعوى المطروحة أمامها وتستلزم إيقافها حتى يفصل في تلك المسألة من الجهة المختصة .

« وحيث انه يبين مما ذكر أن محكمة الموضوع استخلصت عدم تراضى جميع الخصوم على الاحكام الى المجلس الملى لكى يقضى بينهم في النزاع الخاص بالمراث من عصر التحقيق وتصرفات المراثين على المراث وموقفهم من المجلس ودفع البعض منهم أمامه بعدم اختصاصه بالفصل في النزاع ، ولما كان هذا الاستخلاص سائفاً مقولاً فهو داخل في سلطة محكمة الموضوع للطلقة بتقدير الواقع واستخلاص ما تحتمله من النتائج .

عن الوجه الثالث

« وحيث انه لا نزاع في أن دعاوى الارث بالنسبة لغير المسلمين من المصريين أو من في حكمهم من اختصاص القضاء الشرعى يجرى فيه وفق أحكام الشريعة الاسلامية ما لم يتفق المراثون في المراث على تحكيم مجلسهم الملى للفصل في النزاع القائم بينهم وتنفذ الخصومة بينهم على هذا الأساس .

« وحيث ان القاعدة الشرعية بحسب ما نصت عليه المادة ٣٥٥ من قانون الاحوال الشخصية لقدرى باشاى ما أتى : « ثبت الأبووة والبنوة والاخوة وغيرها من أنواع القرابة بشهادة رجلين عدلين أو رجل وامرأتين عدول ويمكن اثبات دعوى الأبووة والبنوة مقصودة بدون دعوى

المواجهة سر كيس مسمريان في ٩ أكتوبر سنة ١٩٣٧ وقد سمعت في تلك الجلسة شهوده ولكن في غيبة بقية الاخصام وعلى مايلوح دون سابق دعوتهم ومن أجل هذا قرر المجلس الملى استدعاهم جميعاً إلى جلسة عقدت في يوم ٢٦ يناير سنة ١٩٣٨ - وحيث انه في تلك الجلسة دفع وان تشاغبان واخوته كركور وهيرسوم وهاجوب بعدم اختصاص المجلس بنظر قضية الوراثة فكان هذا الدفع منهم تصوراً إيجابياً عن عدم رضائهم بالتصايم اليه ألقوا عليه حتى أصدر المجلس قراراً مما يكفى بذاته للحيلولة دون تحقق شرط ولايته . وحيث انه علاوة على ذلك فإن سر كيس مسمريان وأخوته بعد أن حضروا في تلك الجلسة ومعهم أحد حضرات الماثمين اقتطع منهم عن الحضور كوركومهران فلاحظ الحاجة بنجوجوس وبهجليان وشقيقته في جلسة ١٦ فبراير سنة ١٩٣٨ أنهما تقيما مما قد يفيد عدم رضائهما بالتقاضي الى المجلس وأعلنا من جبهتهما وبصرف النظر عن امتناع اخوان تشاغبان عن قبول اختصاصه قاتهما برضيان به إذا قبله الثائبان من إخوة سر كيس وألحا في ذلك بجملة ٣٠ مارس سنة ١٩٣٨ حتى أُلجأ حضرة الماثم الذى كان بمصر مع كوركومهران الى التصريح بأن وكالته ماصرة على سر كيس وحده وأنه لا يستطيع اكراه إخوته على الالتجاء الى قضائهما الملى وأنهما فيما يعلم لا يرضان اختصاصه ولكنهما كذلك لا يطلبان منه شيئاً وإذا وجد بنجوجوس وشقيقته أن هذا لا يبرر عن قبول الثائبين التقاضى الى المجلس فقد أعلنا أنهما يرضانه أيضاً وحذا حذوها الدكتور هو انين مسمريان وأخته يتوارث ومها

» وحيث انه لا تقدم يكون الطعن على غير أساس ويحين رفضه موضوعا .

(طعن التواجه سرى سريين وآخرين وحضرهم الاستاذ وجيب دوس يلى ضد التواجه وهناك تشايعين وآخرين وحضر من القناس والسادة الاستاذ محمد السلام رقم ٦٦ سنة ١١ ق بالجنة السابقة)

١٨٨

١٨ يونيه سنة ١٩٤٢

١ — تقضى وإيرام . اعلان الطعن . وجوب حصوله في المبدأ المين في المادة ١٧ من قانون محكمة التقضى . البطلان الخصوص عليه في هذه المادة . تنطقه بالنظام العام .
٣٠٢ — اعلان الاوراق . واجب البصر . الاعلان الصحيح قانونا . اثاره . اعلان صيب . وجوب اقامة الدليل الرسمي على وصول الاعلان الى المطلوب اعلانه . (المادة ٧ مرلفات)

المبادئ القانونية

١ — إن المادة ١٧ من قانون محكمة التقضى والايام تنص على أنه في الخمسة عشر يوما التالية لتقرير الطعن يجب على الطاعن أن يعلن طعنه إلى جميع الخصوم الذين وجه الطعن ضدهم وإلا كان الطعن باطلا . كما تنص بد ذلك على أن الاعلان يكون بورقة من أوراق المحضرين والأوضاع المادية . والبطلان المنصوص عليه في هذه المادة متعلق بالنظام العام لانه ينصب على وجوب حصول إعلان التقرير بالطعن في المبدأ المين فمحكمة التقضى — عند عدم حضور المعلن إليه — أن تقضى به من تلقاء نفسها .

٢ — إذا كانت البيانات التي أجبها المحضر في محضر الاعلان خالة على أنه اتبع القواعد

حق آخر معها إذا كان الاب أو الابن المدعى عليه حيا حاضرا أو نائبا فان كان ميتا فلا يصح اثبات النسب منه مقصوراً بل ضمن دعوى يقيمها الاب والاب على خصم والخصم في ذلك الوارث أو الوصى اليه أو الدائن أو المدين وكذلك دعوى الاخوة والعمومة وغيرها لا تثبت إلا ضمن دعوى حق ، ومؤدى هذه

المادة أن دعوى النسب بدوفاة المورث لا يمكن اطلاقاً فرضها استقلالاً لاثبات النسب فحسب بل يجب أن تكون متصلة بحق في التركة يريد مدعى النسب الحصول عليه . وينطبق على ذلك أن اختصاص القضاء الشرعى في دعوى الارث بالنسبة لغير المسلمين أسوة بالمسلمين أنفسهم يجعله صاحب الاختصاص دون سواء في دعوى النسب محلاً بقاعدة أن ناضى الأصل هو ناضى القرض .

» وحيث ان القول بعكس ما تقدم أى بفصل النسب عن الميراث وجعل أوليا من اختصاص المجلس الى عتداختلاف الورثة دون جهة القضاء الشرعى يخالف كل المخافة حكم الشرع ويجعل اختصاص القضاء الشرعى بدعواه في الميراث لا معنى له إذ متى كان اثبات النسب مسألة أولية يجب أن تفصل فيها المجالس المالية بادئ بدء أصبح تقسيم التركة مما لا يقتضى الالتجاء الى جهة القضاء الشرعى .

» وحيث انه ما دامت محكمة الموضوع لمتر أن طرفي الخصومة احتكموا إلى المجلس الى لفصل في النزاع الخاص بالميراث فيكون من حقها عدم الاعتداد بحكم المجلس الى ووقف الدعوى حتى يفصل نهائيا في دعوى الميراث من جهة القضاء الشرعى .

المادة ١٧ سائلة الذكر هو بطلان منصب على وجوب حصول اعلان التقرير بالطن في مياد معين فهو إذن بطلان متعلق بالنظام العام ولحكمة التقض أن تقضى به من تلقاء نفسها عند عدم حضور المعلن اليه .

« وحيث انه إذا انتضخ من البيانات التي أنبتها المحضر في محضره أنه قام بإجراء الاعلان طبقا للقواعد التي قررها القانون لضمان وصول الصورة إلى المعلن اليه فإن هذا الاعلان ينتج كل آثاره القانونية ومنها افتراض وصول الصورة إلى المعلن اليه في المياد الذي حدده القانون أما إذا ظهر من تلك البيانات أن المحضر لم يبيع في عمله الطريق الذي رسمه له القانون فإن اعلانه لا تتحقق معه قرينة افتراض وصول الصورة إلى المعلن اليه في ذلك المياد .

« وحيث ان ما أثبتته المحضر في اعلان تقرير هذا الطعن إلى الطعون ضده لا يبدو قوله أنه أعلن الطعون ضده « مخاطبا مع شيخ البلد صديق بكر لنيابه » .

« وحيث ان المادة ٧ من قانون المرافعات التي يجب أن يراعى حكمها في اجراء اعلان تقرير الطعن إلى الطعون ضده تنص على أنه « إذا توجه المحضر إلى محل الخصم ولم يجده ولم يجد خادما ولا أحداً من أقاربه ساكناً معه فيسلم الصورة على حسب ما تقتضى الحالة إما لحاكم البلدية الكائن فيها محل الخصم أو لشيخها وعلى المحضر أن يبين جميع ذلك في الأصل والصورة » .

« وحيث انه عملاً بحكم تلك المادة كان يجب على المحضر قبل أن يسلم صورة الاعلان إلى شيخ البلد أن توجه إلى محل اقامة المعلن اليه ويحقق من غيابه وغياب خادمه وأقاربه

المقررة في القانون لضمان وصول الصورة إلى المعلن اليه فإن الإعلان يكون صحيحاً وترتب عليه جميع الآثار القانونية ومنها افتراض وصول الصورة فعلاً إلى المعلن إليه في المياد الذي حدده القانون . أما إذا كان الظاهر مما جاء في محضر الاعلان أن المحضر لم يتبع الطريق للرسوم في القانون فإن الاعلان لا يصبح معه هذا الافتراض .

٣ — إنه عملاً بالمادة ٧ من قانون المرافعات يجب على المحضر قبل أن يسلم صورة الاعلان إلى شيخ البلد أن يكون قد توجه إلى محل إقامة المطلوب لإعلانه وتحقق من غيابه هو ومن يكون مقماً معه من خدم أو أقارب ثم يثبت ذلك كله في محضره . فإذا هو اكتفى في المحضر بما أثبتته من أنه أعلن الطعون ضده « مخاطباً مع شيخ البلد . . . لنيابه » فإن الاعلان يكون معيباً ولا يجوز معه أن يفترض وصول صورة الورقة إلى المطلوب لإعلانه بل يجب إقامة الدليل الرسمي على وصولها بالفعل إليه في المياد .

المحكمة

« من حيث ان المادة ١٧ من قانون إنشاء محكمة التقض والايرام تنص على أنه في الخامسة عشر يوماً التالية للتقرير بالطن يجب على الطاعن أن يعلن الطعن إلى جميع الخصوم الذين وجه الطعن ضدهم وإلا كان الطعن باطلاً كما تنص بعد ذلك على أن الاعلان يكون بورقة من أوراق المحضرين وبالأوضاع العادية .

« وحيث ان البطلان للنصوص عليه في

القيميين منه ثم ثبت ذلك جميعه في محضره .
أما وهو لم يفعل شيئا من ذلك فإن اعلانه يكون
معييا عيبا يفقده الثقة به ولا يصح أن يفترض
معه قيام القرينة القانونية على وصول صورة
الورقة الملته إلى الملن اليه في الميعاد القانوني .
« وحيث أن الطاعنين يقولان في مذكراتهما
التكميلية ان صورة الاعلان قد وصلت فعلا
إلى المطعون ضده في الميعاد القانوني ولكنهما لم
يقدما للمحكمة الدليل المقتنع على صحة هذا القول
ولذلك قلن المحكمة لا تلتفت اليه .

المحكمة

« حيث ان الطعن مبني على الأوجه الآتية .
أولا - أن المحكمة الاستئنافية أخذت بدعوى
المطعون ضدها عن السرقة وعدتها حادثا جبريا
يبيح إثبات الالتزام للدعي بفقد السند المثبت له
بالقرائن ولكنها انتهت باعتبار إقرار الطاعن
أمام البوليس قرينة لا على ضياع السند بالسرقة
وانشغال ذهنه بالدين ، بل على أن هذا الحادث
الجرى يميز لما تمخذه الاقرار المذكور بأسقاط
الجزء الخاص بمحضور الوصية واجازتها الوفاء

إلى ابنها ثم عد هذا الوفاء غير مريء للخدمة لمصولة
إلى غير ذى أهلية . مع أن اقتناع المحكمة
بمحصل سرقة السند لا يتفق مع البحث في أمر
وفاء الدين للقاصر الذي بناء الطاعن على نفي
حصول السرقة ووجود السند تحت يد القاصر

عند ما دفع له قيمته واسترده منه . ولذلك يكون
الحكم للمطعون فيه إذا انتهى الى ما مخدم قد
تناقض في أسبابه وفي هذا ما يبيعه ويطله .
ثانيا - لا كان من الواجب قانونا في حالة ضياع
السند الذي تزيد قيمته على ١٠ جنيهات بمحادث
هزري كالسرقة إثبات أمرين . (١) فقدان سند
الدين بالحادث الجبرى (٢) بقاء الالتزام في ذمة
الدين . ومع أن دفاع الطاعن مبني على نفي
الأمرين معا والتسلك باقتضاء الالتزام بالوفاء
قبل وقوع السرقة فإن المحكمة الاستئنافية اعتبرت

الطعن باطلا شكلا .
(من السيد رقيب محمد محمود عز قضاها وصفتها
وآخرين وحضرها الاستاذ ساجد حشيش بك عند التفتيش
سلطان صكرم حشيش رقم ٧٢ سنة ١١ ق بالية السابقة)

١٨٩

١٨ يونيو سنة ١٩٤٢

إثبات . سند دين . ضياعه في حادثة سرقة . لا احوال
من جانب صاحب السند . جواز اثبات الدين بالية أو
بالقرائن . استخلاص المحكمة من تحقيقات الحادث أن
السند كان موجودا وسرق وأن ذمة الدين لازالة مشغولة
بالدين ، موضوع . . . (للسنة ٢١٨ مدني)

المبدأ القانوني

إذا كان الدعي يقول أن الدين القى رفع
به الدعوى ثابت بسند ضاع في حادث سرقة
فان هذا الدين يكون بمقتضى المادة ٢١٨ من
القانون المدني جائزا إثباته بالبيئة أو بالقرائن
مادام الحادث لم يكن راجعا إلى إهمال من جانبه
وإذن فإذا كانت المحكمة قد اقتنعت من
التحقيقات الحاصلة عن الحادث ، وعلى الأخص
بما أدلى به للدعي عليه نفسه فيها ، أن السند

فما يتعلق بالوفاء في الظروف السابقة الذكر .
 خامساً - أن الطاعن قدم للمحكمة الاستئنافية مستندات لاثبات أن القاصر قد انتفع بما دفعه اليه في شراء أطيان لنفسه غير أن المحكمة لم تبحث هذا الدفاع ولم ترد على المستندات المذكورة بحجة أن القاصر كان معسراً مع أن الطاعن لا يسأل إلا عن الوفاء الصحيح ولا علاقة له بصرف القاصر بعد ذلك في ماله - إذ يحتمل أن يكون اسرافه من مال آخر غير ذلك الذي دفعه اليه الطاعن - وتكون المحكمة إذ أغفلت هذا الدفاع والرد عليه قد قصرت في بيان الأسباب وهو ما يجب الحكم أيضا .

« وحيث انه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يضح أن المحكمة الاستئنافية بعد أن أوردت في الحكم ما اقتضت به من أن المطعون ضدها وولدها القاصر قد اتخذوا توجه حيلة الإنسان العاقل في المحافظة على أمواله ضد السرقة ورتبت على ذلك أن واقعة السرقة المدعى بضياح السند فيها كانت بسبب قهري لا يرجع إلى خطأ المطعون ضدها وأنه لذلك يحق لها التمسك بما جاء بالمادة ٢١٨ من القانون المدني لاثبات الالتزام المحرر عنه السند المذكور بالبيئة أو القرائن - بعد أن ذكرت المحكمة ذلك رجعت الى الاقوال التي صدرت من الطاعن بالتحقيقات الخاصة بواقعة السرقة وعدتها قرينة دالة على انشغال ذمة الطاعن بالدين - إلا أن المحكمة لم تكتف بهذه النتيجة بل تعرضت لما دفع الطاعن به الدعوى من أنه وفي الدين للقاصر فردت عليه وانتهت بأنه لا يصير ميراثاً للذمة لأنه ثبت لها أن القاصر لم يكن وقت أن دفع اليه الطاعن المبلغ قد بلغ سن الرشد ولها لم تصدق الطاعن فيما ادعاه من أن الدفع للقاصر

أن ما قرره الطاعن بصحقيق البوليس من حصول الوفاء قرينة على وجود سند الدين وانشغال ذمة الدين به ، ولما كان إقرار الطاعن بالبوليس بالصفة المتقدمة لا يتحقق به توافر الأمرين المشار اليهما لذلك تكون المحكمة إذ استندت الى هذا الاقرار في اثباتها وقضت على الطاعن ببلغ الدين بوجه قد خالفت قواعد الاثبات .
 ثالثاً - أن المحاضر التي يمررها رجال البوليس ليست أداة للاثبات في المواد المدنية وكل ما يرد فيها على لسان المسؤولين لا يعد إقراراً بالمعنى القانوني - على أنه إذا صح الأخذ به فإن ذلك لا يكون إلا في حدود ما حصل الاقرار به في شأن الأمر المستجوب عنه دون باقي ما يصدر من المسؤول ولم يكن مرمى السؤال بالذات - ولما كان الطاعن قد نفي صحة الادعاء بالسرقة وأصر على أنه وفي الدين فتكون المحكمة إذ أخذت بأقواله في غير ما هو متعلق بمحصل السرقة قد أخطأت في تطبيق القواعد القانونية . على أنه يفرض أن المحكمة اعتبرت أقوال الطاعن إقراراً لما كان لها قانوناً أن تجزمه وتستخلص منه سبق وجود السند دون أن تقرر ذلك بأداء قيمته . رابعاً - إن الثابت من الأوراق أن القاصر المشمول بوصاية المطعون ضدها كان يحول أمر التصرف في أمواله بأجازة منها إذ هي مقرة أن السندات كانت محرراً لاسمه وأنه كان يقبض قيمتها بملها ويشترى أيضاً العقارات ويدفع ثمنها بنفسه فإذا ما قامت دعوى الوفاء على أن الوصية قد سمحت للقاصر بتسليم السند لقبض قيمته بحضورها فسلم القاصر السند فضلاً للطاعن الدين فالوفاء يجب أن يرى التهمة . لذلك تكون المحكمة - بفرض إمكان تجزئة الاعتراف قانوناً - قد خالفت القواعد القانونية

• وحيث انه لكل ذلك يكون الطعن على غير أساس ويتمين رفضه موضوعاً .

(طعن الفسخ على عيسى وحضرته الأستاذ محمد حسن ضد الميدة حد أحد عمارة صفتها وحضر عنها الأستاذ فكري الباطي رقم ٣ سنة ١٣ ق بليّة السابقة)

١٩٠

١٨ يونيو سنة ١٩٤٢

مصرية . عقد إيجار ثابت بالكتابة . دفع المستأجر بصورة نقد . اقتضت بالصورية استناداً الى القرائن . لا يصح .

المبدأ القانوني

إذا كان المستأجر يعطن في عقد الإيجار بالصورية والمؤجر يدفع بعدم جواز اثبات فلا يجوز للمحكمة — مادام الإيجار ثابتاً بالكتابة ولا يوجد لدى المستأجر دليل كتابي على دعواه — أن تقضى بصورة التفديء على مجرد القرائن . وإلا كان قضاؤهما باطلاً لاستنادهما إلى دليل غير جائز الأخذ به في الدعوى .

الحكم

• من حيث ان الطاعن يبنى طعنه على وجهين . أحدهما خطأ الحكم المطعون فيه في تطبيق أحكام القانون . ويان ذلك أن الطاعن قدم دليلاً على صحة دعواه عقد إيجار بالكتابة محرراً بينه وبين المطعون ضده تدفع هذا الأخير بصورة هذا العقد . ولم يقدم دليلاً كتابياً على هذه الصورة فيتمسك الطاعن في صراحة لدى محكمة الاستئناف بعدم جواز اثبات الصورة بين المتعاقدين بنهر الكتابة . ولكن المحكمة قضت بالصورية استناداً إلى قرائن استخلصتها من أوراق الدعوى ولم تمر دفع الطاعن التناقض

كان بحضور الوصية مستندة في ذلك إلى أن ادعاء هذا يتناقض مع ما سبق أن قرره بصحيفات البوليس ولأنه لم يذكر حضور الوصية إلا بعد أن لاحظ عليه المحقق أن دفعه إنما كان للقاصر فأراد بما ذكره أخيراً أن ينفذ موقفه من الوجهة القانونية . كما أن المحكمة لم تأخذ بما أبداه الطاعن من أن القاصر استفاد بما دفعه له وأرتكتت في ذلك إلى ما استنتجته من أقواله بالتحقيقات المذكورة من أن القاصر أتقى مبلغ الدين في ملذاته .

• وحيث انه يبين مما تقدم أن محكمة الاستئناف إذ اقتنعت من التحقيقات الحاصلة عن حادثة السرقة ومن أقوال الطاعن نفسه في هذه التحقيقات أن السند كان موجوداً وسرق وأن ذمة الطاعن ما زالت مشغولة بالدين خلافاً لما يدعيه إذا اقتنعت المحكمة بهذا كله وأظمت عليه حكمها تكون قد أصابت في تطبيق المادة ٢١٨ من القانون المدني . أما ما جاء في الحكم من الوفاء المدعى به من الطاعن لا يعد مبرراً للذمة لحصوله للقاصر فلا يبدو أن يكون تنفيذاً للدفاع في حد ذاته بفرض صحته وليس في ذلك تأثير ما فيما اقتنعت به المحكمة من وقوع السرقة ذاتها وإذن فلا وجود للمعارض الذي يزعمه الطاعن هذا والمحكمة إذ أشارت إلى أقوال الطاعن في ضده ما ادعاء من حصول الوفاء لم تعتمد عليها بصفتها إقراراً قضائياً لا يصبح تجزئته بل أنها أوردت هذه الأقوال وقدرتها من التاحية القانونية تقدير أسليباً — أما استخلاص المحكمة من التحقيقات عدم حضور الوصية الوفاء المدعى به وكذا عدم استفادة القاصر من هذا الوفاء فهو تقدير موضوعي لا محل للنقاش فيه أمام محكمة النقض .

أن الطاعن تمسك لدى محكمة الموضوع بعدم توافر الشروع بين الأرض المبيعة وأرض المطعون ضدهم عدا الأخير كما تمسك بما ورد بعقده النهائي المسجل والوارد به أن أكثر من نصف الأرض مفروز وعلى الرغم من هذا فقد أطرحت محكمة الموضوع كل ما استند إليه في هذا الصدد ولم تذكر عنه شيئا وفضلا عن ذلك فقد سالت في حكمها أن بعض القطع غير شائع ومع هذا فقد حكمت للشفعاء بطلباتهم

« وحيث ان ما أثبتته الحكم الابتدائي في صدد الشروع هو انه ليس عاما بحيث انه لا يتناول القطع جميعها وقضى مع ذلك بحق الشفعة دون أن يفرق بين القطع الشائعة وغير الشائعة وقد أخذ الحكم المطعون فيه بوجهة نظره عند قضائه في الدعوى .

« وحيث ان محكمة الاستئناف إذ قضت بحق الشفعة للمطعون ضدهم دون أن تبحث فيما يترتب على ما ذكرته من أن بعض الأرض المشفوع فيها شائع والبعض غير شائع ومقدار تأثير ذلك في حق الشفعاء والمشفوع ضده وعمّا إذا كان للشفعاء أخذ القطعة الشائعة دون ما هو غير شائع في حالة قبول المشفوع ضده . إذ فلت المحكمة ذلك يكون حكمها قد جاء مشوبا بقصور يسمح محكمة النقض عن مراقبة تطبيق القانون تطبيقا صحيحا لذلك .

يصح نقض الحكم المطعون فيه .

(طعن سعادة محمد مفتوح باشا وحضر عنه الاستاذ عبد الرحمن الرافعي بك ضد إبراهيم عبد الحفيظ محمد عبد الله وآخرين وحضر عن الارية الاول الاستاذ فهمي سعد رقم ١١ سنة ١١ ق بالحية السابقة)

« وحيث انه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يضحى انه قضى بصورية عقد الايجار المرفوعة به الدعوى بناء على قرائن استظهرها بطريق الاستنتاج من وقائع الدعوى .

« وحيث انه متى كان عقد الايجار ثابا بالكتابة وكان الطاعن قد دفع بعدم جواز اثبات الصورية بغير الكتابة . فما كان يجوز لمحكمة الاستئناف أن تقضي بالصورية استنادا إلى مجرد القرائن ويكون قضاؤها والحالة هذه مبليا على دليل غير جائز الأخذ به قانونا

« وحيث انه لما تقدم يهين نقض الحكم المطعون فيه موضوعا بدون حاجة إلى البحث في وجه الطعن الآخر .

(طعن الفكتور بهجت سليم وحضر عنه الاستاذ محمد حسن حبيب محمد سليم احدى وحضر عنه الاستاذ عمر عمر رقم ٦ سنة ١٢ ق بالحية السابقة) .

١٩١

١٨ يونيو سنة ١٩٤٢

شفعة . سببا في الحكم . شروع لا يتناول جميع الأرض . مبدء تحدث الحكم من أثر ذلك في حق القفيع والمشفوع ضده . قصور .

المبدأ القانوني

إذا قضت المحكمة بالشفعة وأثبتت في صدد سببها أن الشروع لا يتناول جميع القطع ولم تتحدث عن مؤدى ما أثبتته من أن بعض الأرض المشفوع فيها شائع والبعض غير شائع وعن أثر ذلك في حق الشفيع والمشفوع ضده فإن حكمها يكون مشوبا بالقصور .

الحكم

« وحيث ان ما اشتملت عليه وجوه الطعن

الذى بنى عليه الحكم الأول باعتباره قد فصل في مسألة كلية لم تكن دعوى التمييز إلا جزءاً متفرعاً عنها مما كان يستوجب منها أن تقيد به في قضائها بين الخصوم أنفسهم في دعوى التمييز التى فعلت فيها بعد صدوره .

المحكم

« من حيث ان ما ينه الطاعان على الحكم المظنون فيه أنه أخطأ في تطبيق القانون لانه قضى برفض طلب التمييزات على اعتبار أن عقد البيع قد انفسخ من نفسه بقوة القانون بمقتضى المادة ٣٣٥ من القانون المدنى ، مع أن هذه المادة لا يصح تطبيقها في الدعوى ، لأن الثمن الذى قال الحكم ان الطاعين لم يدفعه في المعامل يمكن مستحقا للبائع لعدم قيامه بالالتزامات المقررة عليه في عقد البيع . ومن جهة أخرى فان تطبيق هذه المادة يعارض مع ما قضى به الحكم التامى الصادر بين الطرفين من محكمة الاسكندرية الابتدائية في ١٩ من يناير سنة ١٩٣٩ .

« ومن حيث ان الحكم الاول الصادر في ١٩ من يناير سنة ١٩٣٩ ، إذ قضى للطاعين بأن يتسلموا ١٢٠٥ أرديالى كانت مودعة بالبنك ، إنما أسس على قيام عقد البيع نافذاً بين الطرفين وأن المشتري عرضاً على البنك قبض الثمن مقابل تسليمهما التمتع وانرفض البنك التسليم لم يكن إلا بناء على تعليمات البائع ، وهذا الحكم بعد أن أصبح نهائياً بعدم استئنافه كان يجب على محكمة الاستئناف ، وهى تنظر طلب التمييز المرفوعة به الدعوى ، أن تحججه بحسباً نهائياً للعلاقات القانونية بين الطرفين لافيا يتعلق بعقد البيع ذاته

١٩٢

٢٥ يونيو سنة ١٩٤٢

قوة الشيء المحكوم فيه . حكم فصل في مسألة كلية . خلافاً لالحال الذى بنى عليه عند الفصل في مسألة مفرقة عن المسألة الكلية . لا يصح ، وجوب التقييد به . مثال . حكم بأحقية المشتري في استلام المبيع وتأمينه الفصل في التمييز الذى يطلبه البائع من المشتري . يتواء على أن عقد البيع قائم ونافذ بين الطرفين وأن المشتري عرض الثمن على البنك المودع به المبيع فرفض بناء على تعليمات البائع ، وجوب اعتباره عدداً للعلاقات القانونية بين الطرفين عند الفصل في التمييز . اعتبار هذا العقد مفسوخاً بقوة ان المشتري تأخر عن دفع ثمن البيع وعن تسلمه . مخالفت لمقتضى الحكم . (المادتان ٣٣٢ و ٣٣٥ مدنى)

المبدأ القانوني

إذا كان الحكم قد صدر بتأجيل الفصل في التمييز الذى يطلبه البائع من المشتري وأحقية المشتري في استلام القمح المودع بمخازن البنك على ذمته من البائع على أساس أن عقد البيع قائم ونافذ بين الطرفين ، وأن المشتري عرض الثمن على البنك مقابل تسليمه القمح فرفض بناء على تعليمات البائع ، ثم صار هذا الحكم نهائياً بعدم استئنافه ، فانه يجب على المحكمة ، وهى تفصل في طلب التمييز ، أن تعتبر ذلك الحكم محدداً نهائياً للعلاقات القانونية بين الطرفين لافيا يتعلق بعقد البيع ذاته فقط بل أيضاً في كل ما كان مؤسساً على هذا العقد . فاذا هى خالفت مقتضاه قائلة إن المشتري تأخر عن دفع ثمن القمح وعن تسلم الثمن وأن العقد يعتبر بذلك مفسوخاً من نفسه وفقاً للمادة ٣٣٥ من القانون المدنى فانها تكون قد خالفت القانون لعدم مراعاتها الأساس

أمر التقدير وإلا فلا يستد به ولو كانت هذه المحكمة قد أخطرت بالمعارضة التي حصلت فيه بمجة أخرى .
المحكمة

« حيث أن الوجه الأول من وجهي الطعن يتحصل في أن المعارضة في قاعة الرسوم الصادرة لمصلحة قلم الكتاب ضد أحد الخصوم لا تكون مقبولة شكلاً إلا إذا عملت بقري في قلم كتاب المحكمة التي أصدرت القاعة فإن حصل التقرير بها في قلم كتاب محكمة أخرى حتى لو بلغ هذا التقرير في اللناد إلى المحكمة التي أصدرت القاعة فلا تكون تلك المعارضة مقبولة شكلاً والمحكم المظنون فيه إذ خالف هذه القاعدة القانونية يكون قد أخطأ خطأً يوجب نقضه .

« وحيث أن المقوم من عبارة المادة ١١٧ من قانون المرافعات والمادة ٤٨ من لائحة الرسوم أن التقرير بالمعارضة يجب أن يكون في قلم كتاب المحكمة الصادر منها الأمر المعارض فيه وما دام هذا هو حكم القانون فإن الواجب اتباعه هو عدم الاعتداد بتقرير المعارضة الحاصل في محكمة أخرى وليس من شأن الاعتبارات العملية أو إخطار المحكمة التي أصدرت أمر التقدير بمحصل المعارضة فيه أن يبرهنه المخالفة أو يزيل أثرها ولذا فالحكم المظنون فيه إذ قبل المعارضة الحاصلة من المظنون ضده بمحكمة أي قرعاص مع أن أمر التقدير صادر من محكمة استئناف مصر يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ومن ثم يمين نقضه دون حاجة للبحث في وجه الطعن الثاني .

(طعن) قلم كتاب محكمة استئناف مصر وحضره الاستاذ محمد سامي ملازم ضد وجهي بطرس أندي رقم ١٠ سنة ١٢ ق بالجهة السابعة)

نفس ، بل في كل ما كان مؤسساً على هذا العقد أما وأنها تخالف مقتضاه في الحكم المظنون فيه وتقول إن المشتري تأخر عن دفع الثمن وعن تسلم الغلال وأن العقد بذلك يعتبر مفسوخاً من نفسه وفقاً للمادة ٣٣٥ من القانون المدني ، فلما تكون قد خالفت القانون بعدم مراعاتها الأساس الذي يبنى عليه الحكم الأول باعتباره قد فصل في مسألة كلية لم تكن دعوى التوضيح إلا جزءاً من فرعها ، مما كان يوجب على المحكمة أن تنقيد به في قضائها بين الخصوم أنفسهم في دعوى التوضيح التي فصلت فيها بعد صدوره .

« ومن حيث أنه لذلك يمين نقض الحكم المظنون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف لصحكم فيها من جديد ، وذلك من غير حاجة لبحث باقي أوجه الطعن .

(طعن عبد الرحمن نوفل أندي وآخر وحضرهم الاستاذ محمد عبدالسلام ضد الفايح عبدالقواب محمد وآخر وحضر من الأول الاستاذ محمد حسن ومن الثاني الاستاذ ساجد جاشي بك رقم ٨ سنة ١٢ ق بالجهة السابعة)

١٩٣٣

٢٥ يونيو سنة ١٩٤٢

رسم . أمر تقدير مصاريق صادر قلم كتاب ضد أحد الخصوم . تقرير بالمعارضة فيه . وجوب حصوله بقلم كتاب المحكمة التي أصدرت الأمر .

(اللذان ١١٧ مرافعات و ٤٨ من لائحة الرسوم)

المبدأ القانوني

إن المقوم من عبارة المادة ١١٧ من قانون المرافعات والمادة ٤٨ من لائحة الرسوم أن التقرير بالمعارضة في تقدير مصاريق الدعوى ضد أحد الخصوم فيها بناء على طلب قلم الكتاب يجب أن يكون في قلم كتاب المحكمة التي أصدرت

قضاة المحكمة الإسلامية

يعدم تجديده قيده لا يحرمها من السور في نزاع الملكية بمقتضى القاعدة السابقة الذكر .

« وحيث أنه لا نزاع في أن أحكام الشريعة الإسلامية هي الواجبة الاتباع في مسائل الارث تطبيقاً للمادة (٥٤) من القانون المدني كما أنه لا نزاع في أن آراء الفقهاء مجمعة على المبدأ القائل بأن لا تركة إلا بسداد الديون إلا أن تطبيق هذه القاعدة عملياً قد اصطدم بقيات اختلقت الآراء في حلها وأهم تلك البقيات هي حق الدائن المادي في تتبع أعيان التركة في يد المشتري الحسن النية الذي تلقى حقه من الوارث وسجل عقده تطبيقاً لقانون التسجيل الذي لم يكن نظامه معروفاً في الفقه الاسلامي فذهبت بعض الآراء الى تطبيق القاعدة تطبيقاً مطلقاً بتفضيل ذلك الدائن على المشتري الحسن النية بينما ذهبت أخرى إلى أن الفرض من القاعدة إنما هو تحديد حق الوارث الذي يملك حصته في التركة متفكراً بالدين وللدائن أن يطالبه بقدر ما استفاد أما إذا خرج بعض أعيان التركة من يده إلى أجنبي حسن النية قل هذا لا يضار بالقاعدة ويقتصر حق الدائن على مطالبة الوارث بقدر ما وصل إليه من التركة . وقد توسعت بعض الآراء في حل الموضوع فذهبت إلى أن القاعدة الشرعية تعطى للدائن كل الحق في تتبع أعيان التركة ولكن لا يصح أن يبقى هذا الحق مطلقاً غير محدود بزمان وما دامت الديون تحمل بوفاء المدين طبقاً للرأى السائد بين الفقهاء فيجب أن تعطى للدائن الفرصة في المطالبة بمحقة

١٩٤

٢٠ يناير سنة ١٩٤٣

حق التتبع . فيوجه . تنفيذاً لقاعدة لا تركة إلا بسداد الدين .
المبدأ القانوني

القاعدة الشرعية تعطى للدائن كل الحق في تتبع أعيان التركة ولكن لا يصح أن يبقى هذا الحق مطلقاً غير محدود بزمان وما دامت تحمل بوفاء المدين طبقاً للرأى السائد بين الفقهاء فيجب أن تعطى للدائن الفرصة في المطالبة بمحقة بحيث إذا لم يبادر بالمحافظة عليه ثم تصرف الوارث إلى الغير الحسن النية كان هذا التصرف نافذاً ولم يعد للدائن أن يتتبع الأعيان التي خرجت من يد الوارث بهذه الصفة بل يقتصر حقه على مطالبة الورثة وحدهم .

المحكم

« حيث أن المعارضة تطلب إنشاء الحكم المعارض فيه استناداً إلى القاعدة الشرعية القائلة بأن لا تركة إلا بسداد الديون وتذهب الى أن هذه القاعدة ترتب لدائني التركة رهناً عاماً على أعيانها يعطيهم حق تتبعها في يد الوارث أو من يكون تلقى الملك عنه دون حاجة لأن يكونوا من أرباب الديون المسجلة ولذا فإن الاختصاص الذي سجلته على أعيان التركة لم يكن سندها الوحيد في نزاع الملكية وسقوطه

في غير محله .

« وحيث ان ما ذهب اليه المعارضة من أن الاختصاص كان قائما وقت رفع دعوى الاستحقاق ولم يسقط إلا أثناء قيام تلك الدعوى لقيمة له اذ أن الاختصاص متى سقط بعدم تجديد قيده لم تصبح له أية قيمة ولو كان ذلك أثناء قيام الاجراءات .

« وحيث انه من كل هذا يتبين أن المعارضة غير سليمة وبمعنى رفضها وتأيد الحكم المعارض فيه .

(استئناف القيدة ليه عالم حسين حسن سالم وحضر عنها الاستاذ ذكي فليمن ضد رعيه بك نادوس وحضر عنه الاحتاد أحمد فليس رفضه بقرعة ١٩٥٢ سنة ٨٥٠ ق وتامت عضوية حضرات اصحاب البقرة احمد محمد حسن بك واسكندر عزت بك وحسن عبد الرحمن بك مستشارين)

١٩٥

٢٥ فبراير سنة ١٩٤٣

مسألة . احتساب موايدعها لمن يطلب حضوره .
أو من يصدر اليه التنبيه .

المبدأ القانوني

لا يسمح قانون المرافعات بالانتفاع بمبدأ المسافة إلا لمن يطلب حضوره أو من يصدر اليه التنبيه دون طالب الحضور ولا القائم بتوجيه التنبيه وعليه فان الدائن الذي يعلن مدينه بتنبيهه نزع الملكية يجب عليه أن يرفع دعوى نزع الملكية في ميعاد التسعين يوما دون أن يلتزم لنفسه ميعادا إضافيا للمسافة وإلا كان عمله باطلا .

الحكم

« حيث ان المستأنف دفع بيطلان صحيفة دعوى نزع الملكية لرفضها بعد ميعاد التسعين يوما الوارد ذكره في المادة ٥٣٩ مرافعات وهي

بمحيث إذا لم يبادر بالمحافظة عليه ثم تصرف الوارث الى الغير الحسن التية كان هذا التصرف نافذاً ولم يعد للدائن أن يقتبع الاعيان التي خرجت من يد الوارث بهذه الصفة بل يقتصر حقه على مطالبة الورثة وحدهم .

« وحيث ان هذا الرأي الأخير هو الذي تأخذ به المحكمة لأنه هو الذي يوفق بين القاعدة الشرعية القاضية بأن لا تركة إلا بعد سداد الديون وبين تيسر المعاملات وعدم تعرض حقوق المتعاملين مع الورثة للضياع متى كانوا حسن التية وإلا لاضطربت المعاملات وتضرر على أي وارث أن يتعامل في أملاكه الموروثة طالما أن تعامله هذا معرض للالغاء بمجرد ظهور دائن للورث ولو كان دينه مجهولا من الجميع . ويقتضى هذا الرأي لا يكون للدائن الذي أهمل اتخاذ الاجراءات في الوقت المناسب بالمحافظة على دينه أو بالمطالبة به أي حق في تتبع الاعيان التي انتقلت ملكيتها من الوارث الى المشتري الحسن التية .

« وحيث ان الواضح من أوراق هذه الدعوى أن المعارضة قد استحصلت على حكم بديتها قبل المورث ثم أخذت به اختصاصا على أعيان التركة وسجلته فتكون بهذا قد ركزت حقها العام ضد التركة في الاختصاص المسجل ولا يكون لها بعد أن هيئت لها الفرصة في الحصول على الاختصاص أن تهمل أمره وتركة يسقط ثم تعود بعد ذلك فتبحث عن حق الرهن العام الذي كان لها على التركة فتطالب بالتنفيذ بمقتضاه بعد إذ انتقلت ملكية الاعيان إلى الغير .

إلا إذا كان لها مطمئن على التصرف في ذاته .
« وحيث انه لذلك يكون استناد المعارضة الى قاعدة لا تركة إلا بعد سداد الديون استناداً

واختيار ما يلائمه منها في الحدود التي رسمها القانون .

« وحيث انه ينبغي على ذلك أن الدائن الذي يبدأ إجراءات التنفيذ على أموال مدينه وبخار للبلاد الذي يعلن فيه هذا الدين بقتنيه نزع الملكية يجب عليه أن يلحق هذا التنبيه بالأجراء التالي وهو رفع دعوى نزع الملكية في المياد الذي حددته القانون دون أن يلتمس لنفسه مياداً إضافياً للمسافة .

« وحيث انه بناء على ذلك يكون الدفع للتقدم من المستأنف صائباً ويكون الحكم المستأنف في قضائه برفضه في غير محله خطأ في تطبيق القانون .

(استئناف ميخائيل أندى قلادة وحضرته الاستاذ أيرب نصر القحود لعلى أندى ميخائيل وحضرته الاستاذ عبد الرحمن عثمان لحن رقم ٢٤٧ سنة ٦٠ ق ولاة وصوبة حضرات أصحاب القصة ائحد على طوط بك وعبد صادق نهي بك ومحمود حلى سوك بك مستشارين)

١٩٩

٦ يونيو سنة ١٩٤٣

٤-١ — وقف، تسلك بموجب قيد . جواره قانوناً لقرضا . صهودة ما تسلك وفقاً . المادة ١٣٧ من اللائحة التنفيذية . حد تطبيقها . غير . لا ينك الوقت باليد . المادة ٢ مدق . البنوع شرعاً عدم سماح الدعوى به بعد مضي ٣٣ سنة .

٦ — وقف على أرض حكر . لا يمنع تلك المستحقين الذين التكره بعض المدة بغير حلية التبريد . القرار الواقع لا يثبت للمستحقين لغرض ختم من حية الايقاف لا الميراث .

٩-٦ — تنجيرة وقف وضع قيد . لا يقرط اعلاه لنفس المالك بل اعلاه لكافة . فالمشكر وسبك المادة . عند الملك انكار الحكر وعدم أدائه . وذلك طلب وضع قيد من مستكر الى نصب .

١١-٦ — سجل الحكر . التزام مدق يسقط بالذلة القولية

(١٥)

التي تنص على أنه لا يجوز طلب نزع الملكية قبل مضي ثلاثين يوماً من تاريخ التنبيه الحاصل للدين . ولا بعد مضي تسعين يوماً من التاريخ المذكور . وإلا كان العمل باطلاً .

« وحيث انه بالرجوع إلى أوراق الدعوى تبين أن المستأنف ضده أعلن المستأنف بقتنيه نزع الملكية في ١٧ من أغسطس سنة ١٩٤٢ وأنه لم يرفع دعوى نزع الملكية إلا في يوم ١٦ نوفمبر سنة ١٩٤٢ أى بعد فوات مياد التسعين يوماً سالف الذكر إلا أن محكمة أول درجة قضت برفض هذا الدفع على أساس وجوب ضم مياد مسافة إلى مياد التسعين يوماً وأنه مع هذه الإضافة تكون الدعوى مرفوعة في المياد .

« وحيث ان هذا الذي ذهبت اليه محكمة أول درجة من ضم مياد مسافة لا يتفق مع ما يقضي به القانون ويبان ذلك أن المادة ١٧ من قانون المرافعات تنص على زيادة يوم لكل مسافة ثمان ساعات بين عمل المحكم المطلوب حضوره أو الصادر له التنبيه وبين اهل المقتضى حضوره اليه . وظاهر النص يدل على أن هذه رعاية من الشارع للاقتضاع بالمواعيد المحددة كاملة دون أن يضيق منها شيء في الاقتال وقطع المسافة والمهم في ذلك أن هذه الرعاية قاصرة على من يطلب حضوره (Citée) أو من يصدر اليه التنبيه (Sommée) وهي على هذا الاعتبار لا تشمل طالب الحضور ولا القائم بوجبه التنبيه والمحكمة في هذه التفرقة غير خافية فإن من يطلب غيره للحضور أو من ينه على غيره يصير المصدر لأي من هذين الاجراءين والمحرك له وهو بهذه الصفة تلك زمام للواعيد وتحددتها

اليد أبداً لا بالمدة الطويلة مع النصب ولا بالمدة القصيرة مع السبب الصحيح لحبس رقية الوقف عن التداول بحكم المادة ٧ من القانون المدني . إنما يمنع سماع الدعوى به بعد مضي ٣٣ سنة طبقاً للشرعية الإسلامية .

٥ — إذا أقر الواقف في حجة الوقف أن المين التي يوقفها قائمة على أرض يستحكرها من وقف آخر فهذا الأقرار لا يمنع المستحقين من بعده من تلك المين المحسرة بمضي المدة بدون حاجة إلى قلب وضع يدهم إلى غصب .

٦ — المستحقون في وقف لا يعتبرون ورثة لواقف لأن حكمهم في الاستحقاق ينشأ من حصة الأيقاف لا بحكم الإرث فستدم في الاستحقاق سند جديد لتلك لا يرتبطون بأقرار الواقف طبقاً للمادة ٧٩ مدني .

٧ — في تغيير صفة وضع اليد من مؤقت معلوم Precaire إلى غصب Usucapion لا يلزم من قلب وضع يده من مقر المالك لغيره إلى غاصب بإعلام شخص المالك بل يكفي أن يعلن ذلك للكافة قطعاً لأن القانون الفرنسي في المادة ٢٢٣٨ يقول بمجابهة حق المالك للأشخاص المالك .

٨ — ليس المستحكر تصرف مادي يجابه به حق المالك إلا بمجرد أنكار حق المحكر وعدم أدائه لأن سائر التصرفات تجوز له كاستحكر .

٩ — أنكار حق المحكر وعدم أدائه مدة

لا يفسد سنوات . كذلك حق المحكر في فسخ المحكر .

١٣٨٢ — أوقف . تحكما شرعية . تطبيقاً للمادة ٧ مدني و ٢٨٨٤ لائحة ترتيب تطبيقاً عليها القاعدة المقررة بالمادة ٣٧٥ من اللائحة الشرعية .

١٩٠٤ — أحكام سقوط دعوى الوقف . من النظام العام شرعاً . وينطبق لدى كل جهة قضائية . فستدر القسري الوارد في تلك القاعدة هو كعدم الإهلية . وقوة القاهرة وهو مسألة موضوعية يفصل فيها قاضي الموضوع . سقوط دعوى الوقف بتجسس سوا وضع يد فغاصب ٣٣ سنة الشرعية تكفي بالمادة الفعلية بنية التصرف التام بالمال .

المبادئ القانونية

١ — يميز القانون المدني أن يمتلك الوقف أعياناً مملوكة لتغير طبقاً لأحكام وضع اليد . وتقوم لديه نية التصرف التام بالتسلط على المين المقتضية دون الكافة مقام نية التملك لدى الأفراد لأن مؤداها واحد . وطبقاً للشرعية الإسلامية يجوز كذلك للوقف أن يمتلك أعياناً مملوكة لتغير إذا جازها وتصرف بها تصرفاً تاماً لمصلحته دون الكافة من طريق منع سماع دعوى المالك على الوقف بعد مرور خمس عشرة سنة .

٢ — ما يملكه الوقف بوضع اليد يصير جزءاً من الوقف يجري عليه حكمه .

٣ — المادة ١٣٧ من اللائحة الشرعية التي تقول يمنع سماع الدعوى بالوقف عند أنكار للدعي عليه إذا لم يكن بيد المدعي إشهاد شرعي بالوقف لا تمنع قيام وقف بلا إشهاد شرعي إلا في حدود نصوصها وعند أنكار المدعي عليه .

٤ — لا يملك الغير أرض الوقف بوضع

١٦ - L'empêchement المنذر الشرعى

légale الوارد في تلك القاعدة هو كل سبب

خارج عن إرادة ذى الحق جعل مباشرة الدعوى أمراً مستحيلاً كعدم الأهلية وكالقوة القاهرة .

١٧ - المنذر الشرعى مسألة موضوعية

Question de fait فصل فيها فاضى الموضوع نهائياً .

١٨ - الدفع بسقوط دعوى الوقف بمضى

٣٣ سنة يجب معه أن يكون مقتضب الوقف قد

وضع يده عليه مدة ٣٣ سنة بنية التصرف التام فيه لمصلحته دون الكافة .

١٩ - ولا يهم الصفة التى حازها الوقف

أولاً سواء جازره بصفته مقتضياً أو مستأجراً أو

مستحقاً أو شريكاً أو مستحسراً كالشرعية

الاسلامية تكفى بالحيازة الفعلية بنية التصرف

التام لمصلحة الخازنون الكافة ولا تقتضى كيفية

نشوء هذه الحيازة .

المحكمة

د حيث ان موضوع الاستئناف يقتضى

في أن وقف الزردكاش رفع الدعوى على وقف

شريف باشا مدعى أن وقف شريف باشا قائم

على أرض جارية في وقف الزردكاش محكرة

لوقف شريف باشا تحكيميا ثابت من الاقرار

بذلك في حجة إيقاف وقف شريف باشا المؤرخة

٢٥ ذى الحجة سنة ١٣٦٩ هجرية ولم يدفع المحكم

القرار عليها وبطال به دفع الجعل السنوى المقرر

مع زيادته الى جعل التل . وقد دفع وقف شريف

باشا الدعوى على ما جاء بالحكم المستأنف بعدم

طولية دليل على قلب وضع اليد من مستحكر إلى غضب .

١٠ - الالتزام بدفع جعل المحكم هو التزام

بدين مدنى يسقط بعدم المطالبة به المدة الطويلة

لا فيما زاد عن خمس سنوات فقط .

١١ - حق المحكم في فسخ المحكم وفي

استرداد العين المحكرة بعدم دفع المحكم يسقط

ككل الحقوق بمضى المدة الطويلة .

١٢ - في جميع مسائل الأوقاف يطبق

حكم الشريعة الاسلامية دون القانون المدنى

طبقاً للواد ٧ من القانون المدنى و ٤ و ٢٨ من

لائحة ترتيب المحاكم الأهلية .

١٣ - لذلك يجب تطبيق القاعدة الشرعية

المقررة في المادة ٣٧٥ من اللائحة الشرعية

الخاصة بسقوط دعوى الوقف بمضى ٣٣ سنة

بكافة شروطها .

١٤ - إن أحكام سقوط دعوى الوقف

في الشريعة الاسلامية هى من النظام العام في

الوقف المعمول بها من قبل المنع السلطانى . وليست

من الاجراءات لدى المحاكم الشرعية بل هى

قاعدة أساسية أصولية تطبق في شأن الوقف لدى

كل جهة قضائية .

١٥ - لا يمنع حظوظ من القانون المدنى

أو من الشريعة من تطبيق تلك القاعدة الشرعية

بما شرطها لدى المحاكم الأهلية .

قبول الدعوى أو رفضها لسقوط حق المحكر. بعض أكثر من ثلاث وثلاثين سنة على وضع بد وقعه على العين المذكورة ومعنى الدفع الأول كما توضح من مذكرات الطرفين هو عدم جواز سماح الدعوى طبقاً للمادة ٣٧٥ من اللائحة الشرعية الصادرة في ١٢ مايو سنة ١٩٣١. ومعنى الدفع الثاني هو أن وقف شريف باشا قد تمكك العين المحكرة طبقاً للمادة ٧٦ من القانون المدني بتصرفه فيها علانية تصرفاً تاماً لمصلحة على اعتبار أنها جارية في وقعه منكرأ لحق المحكر على وجه ظاهر مستمر لا تشوبه شائبة مدة تزيد على ثلاث وثلاثين سنة أو أن الالتزام يدفع جعل المحكر قد سقط بعض المدة الطويلة. وقد رد وقف الزردكاش على الدفين يعدم جواز قبول الدفع الأول إذ يجب لعدم جواز سماح الدعوى أن يكون الوقف المدعى عليه قد اكتسب رقة العين المدعى بها بعض المدة طبقاً للمادتين ٧٦ و ٧٩ من القانون المدني وأن هذا التملك ممنوع لأن الوقف لا يملك مهما طال وضع يده لأن نية التملك لا تقوم لديه كوقف وإن قامت لديه فإن التملك يمنع في هذه الدعوى لأن الوقف المدعى عليه يضع يده بصفته مستحكراً مقراً بحق المحكر ولم يغير سبب وضع يده فلا يمكنه أن يملك العين المحكرة مهما طال وضع يده عليها. وقد حكم ابتدائياً برفض الدفين لأن الوقف المدعى عليه مع جواز أنه يملك بعض المدة فهو يضع يده نيابة عن المالك بسبب يفر فيه بحق المحكر ولم يغير سبب وضع يده فلا يملك بعض المدة إبدأً.

في الدفع بالتملك بعض المدة

يقول الوكيل عن الوقف المدعى ٥ ان

اكتساب الملكية بوضع اليد Usucapion لا يكون إبدأً لمصلحة جهة وقف لأن جهة الوقف لا تتوافر لديها نية التملك ولا هي قابلة لأن تملك. وذلك غير صحيح لأن نية التملك في الملك تساوى نية التصرف التام لمصلحة الوقف المنتصب دون الكافة وأساس نية التملك تسلط المنتصب على العين المنتصبة وتصرفه فيها علانية تصرفاً تاماً لمصلحة نفسه دون غيره وهذا معنى الاصطلاح الروماني Animus donimi ويعبر عنه في الشريعة بالتصرف بالعين أى التسلط عليها تسلطاً تاماً مانعاً للغير فهذا التسلط ثابت لجهة الوقف المنتصب وقد أخذ الفقه والقضاء بذلك « مسينا ج ٣ ن ١١٥١ واستئناف أهلى ١٠ مارس سنة ١٩١٤ مج ١٥ ص ٢٨٥. وكتاب التقادم لكامل بك مرسى ٣٥٥ والاحكام المشار اليها فيه » والقول بخير ذلك الذي جاء في بعض أحكام قديمة هو غير صحيح قانوناً لأن الشريعة الإسلامية تقر ذلك فكلاً وضع وقف يده على عين ملك للغير مدة خمسة عشر سنة يمنع سماح دعوى المالك على الوقف وورد ذلك صراحة في المادة ٢٢٨ من قانون الميراث والانصاف التي تقول يمنع سماح دعوى المالك على الواقف إذا تركت خمسة عشر سنة ونتيجة منع سماح الدعوى أن تبقى العين التي كانت ملكاً للدعى تحت يد الوقف تجري في كائنها ملحقة به. فإذا كانت الشريعة الإسلامية تمنع المالك من استرداد ملكه إذا اغتصبه وقف وتصرف فيه خمس عشرة سنة فبقي العين جارية في تصرف الوقف المنتصب فتصبح بذلك ملحقة به كائنها كانت فيه من قبل طبقاً للقاعدة الشرعية الأصلية التي تقول إن لبقاء حكم الاجداء فما بقي موقوفاً كأنه إجدأ موقوفاً. فإذا كان هذا حكم الشريعة التي تطبق

وهذا جائز في الشريعة من طريق منع سماع الدعوى وأقرته المحاكم المختلطة بإطراد (مسئنا ج ٣ ن ١١٤٦ - ١١٥١) وبحكمة القضاة . أما بالنسبة للقول بأن الوقف المستحكر لا يملك بوضع اليد لأنه يضع يده نيابة عن المحكر فقرا بحق المحكر ولم يخل بوضع يده إلى غضب فيقول وكيل وقف المستحكر في ذلك أنه وضع يده منذ سنة ١٢٩٩ هجرية إلى اليوم لم يدفع حكرا ومتكرا الحق المحكر وأن طول هذه المدة هو الدليل على قلب وضع يده إلى غضب بإضافة نية التملك أو التصرف التام إليه . لكن بحكمة القضاة قررت بهذا الخصوص أن هذا التضييق لا يكون إلا بأحد اثنين أن يظن ذواليد الوقتية ملك العين عن شخص من الأعيان يعتقد هو أنه المالك لها والمستحق للتصرف فيها أو أن يجاه به ذواليد الوقتية ملك العين مجابهة ظاهرة صريحة بصفة قطعية أو بصفة قضائية أو غير قضائية تدل دلالة جازمة على أنه مزعج إنكار الملكية على المالك والاستئثار بها دونة (حكم ٢٨ فبراير سنة ١٩٣٥ مع ١٣٢٥ ص ٦١٦) وستند في ذلك المادة ٢٢٣٨ من القانون الفرنسي التي لم يقلها المشرع المصري . وتلك المادة التي أوجبت على المدعى التضييق في سبب وضع يده أنه يجاه به حق المالك مجابهة صريحة بصرف مادي أو قضائي ألا يفهم منها أيضا أن واضع اليد لا يلزم بإعلام المالك مشافهة أو مكتوبة بصرفه الذي بل يكفي أن يعمل بهذا التصرف علنا في مواجهة الكافة وعلى المالك أن يعلم به أو يكون مقصرا لعدم انتمائه بملكه لأن العلانية في تصرف واضع اليد توجه إلى الكافة لا إلى شخص معين وما كان إعلاما لكافة فهو إعلام لصاحب الملك فإن جهل به

بشأن الوقف وهو متوافق أيضا مع أحكام وضع اليد في القانون المدني فلا يمكن القول بعدم بصددهم إمكان اكتساب وقف لمن ملك أو على الأقل لحق الانتفاع المؤبد فيها من طريق وضع اليد المدة الطويلة . ولا يترض على ذلك بعدم إمكان انتقال عين ملك إلى وقف بلا إشهاد شرعي طبقا للمادة ١٣٧ من اللائحة الشرعية لأن هذه المادة التي وردت في باب الإثبات لم يقصد منها القول بعدم قيام وقف إلا بإشهاد شرعي بل قصد بها حالة خاصة واحدة هي منع سماع الدعوى بالوقف من قبل المدعى عند إنكار المدعى عليه إذا لم يكن يملك المدعى إشهاد شرعي به وهي غير مطبقة على الدعوى الحالية والترض من تلك المادة منع المدعين بالوقف التي ليست في وضع يدهم وليس يدم حجة شرعية جهان المطالبة بهذه الألفاظ لأن الشريعة تجيز إنشاء الوقف بإقرار شفهي من الواقف وفي غير مجلس القضاء وتجيز إثبات ذلك بالشهود فتصدد منع أولئك المدعين من إثبات دعواهم بالنية قطعا للحيل والتزوير . فهذه المادة لا تمنع قيام وقف بلا إشهاد بدليل أن تطبيقها مشروط بإنكار المدعى عليه فإن أقر المدعى عليه بدعوى المدعى ثبت الوقف بدون تقديم حجة إشهاد به .

وتحت بدوزارة الأوقاف أوقف لأحبيج لها وفي القانون المدني يسرى حكم التملك بإضافة الملحقات إلى الملك طبقا للمادة ٦٠ لمصلحة الوقف فإذا كان للوقف أرض يحدها النيل وزادت مساحتها بطرح البحر تملك الوقف هذه الزيادة وأصبحت تجرى فيه كأنها جزء منه بلا حاجة إلى إشهاد شرعي بوقفها . على أن كل هذا لأجل أنه في الدعوى الحالية التي موضوعها أن وقفا اغتصب أرضا تجارية أصلا في وقف آخر

بعدم أدائه وتسليم المحكر بذلك مدة نحو قرن من الزمان هو غصب العين المحكرة بدون إيجاب مجابهة شخص المحكر . وشأن الذي يثير سند وضع يده من سبب معلوم مؤقت إبداء الغصب انتهاء كشأن الناصب إبداء فالناصب إبداء لا يجب عليه مجابهة شخص المالك ولا إخطاره بالغصب بل يكفي لمصلحته مجابهة حق المالك بغصبه علانية في وجه الكافة فكذلك من يثير سند وضع يده يعمل عمل المقتصب إبداء ولا يجب عليه أن يعمل أكثر من ذلك تطبيقاً لقاعدة الشرعية الأصولية التي تقول **أَنْ يَبْقَا حَكْمُ الْإِبْدَاءِ** فمن بقي مدة طويلة غاصبا فكأنه إبداء غاصبا خصوصا إذا لم يكن هو شخص المقر بحق المالك بل كان من خلفائه وفي ذلك يقول لوران أن وريثة المقر يثق المالك *possesseur précaire* الذين يجهلون هذا الإقرار أو لا يقرون به وعندما نية التملك ويصدقون أنهم مالكون ويستمر وضع يدهم على هذه الصفة المدة الطويلة يجب أن يملكوا العين لأن وضع يدهم انتهى إلى غصب ولا وجه لتفضيل الناصب إبداء عليهم (ج ٣ ن ٣٠٩) .

وتفضلا عن ذلك فإن الإقرار المنسوب للمستحكر الواقف في حجة إيقاعه منذ نحو قرن من الزمان لا يسرى على ناظر الوقف المستحكر الحالي ولا على المستحقين فيه ذلك لأن إقرار الواقف المستحكر لا يسرى إلا على ورثته الشرعيين فيما يتعلقون الحق عنه بصفتهم وورثته الشرعيين الذين يقومون في القانون مقامه بالإرث الشرعي

Les successeurs à titre universal par opposition aux successeurs à titre particulier . Laurent 32 . No 311

أما الناظر فليس وارثا لواقف لا يخلق

لغيا به أو إهماله فهو المقصر دون واضح اليد وتبين صحة هذا التفسير في حالة ما إذا كان واضح اليد بنية التملك لا يعرف المالك أولا يعرف مستقره ولا يعلم في الواقع أن ما يضع يده عليه هو مملوك للغير أو ما زال مملوكا للغير فيكون أن يعمل لنفسه علانية و تقض فرنس في ١٨ - ١٢ - ٢٢ سبتمبر ١٩٢٦ ج ١ ص ١٦٤

ثم أن المادة الفرنسية لا تقول بمجابهة (شخص) المالك *la personne propriétaire* بل تقول بمجابهة حق المالك *Contradiction au droit du propriétaire* apposée au droit du propriétaire ومجابهة حق المالك تصحقي بالنكاره علانية بعدم الاعتراف بهذا الحق ذلك لأن مركز المستحكر غير مركز المأجر فلا لول على العين كافة حقوق الانتفاع والتصرف المادي يقتضي حق المحكر فلا يبقى له من تصرف مادي مجابهة به علنا حق المالك إلا مجرد انكار حق المحكر وعدم دفع جملته بمكس المأجر الذي لا يملك تصرفا ماديا كإلهدم والبناء والقراس والتسوير فيمكنه أن يعمل شيئا من ذلك مجابهة به بحق المالك . أما المستحكر الذي يملك كل ذلك وأكثر منه فلا يبقى له من تصرف مادي مجابهة به بحق المالك إلا عدم دفع جمل المحكر مع انكار حق المالك فيه . وحق هذا لا يتأتى بعمل إيجابي من قبله فيكون السكوت منه ما دام المالك يقره هذه الحالة بتسليمه بالأم الواقع أن لاحق له قبل المستحكر إيطاليا به (مستباح من ١١٦٤) ولذلك ترى هذه المحكمة في عدم دفع الجمل مدة طويلة جدا نحو المائة سنة مع انكار حق المحكر وتسليم المحكر بذلك دليلا كافيا على انقلاب وضع اليد من مستحكر إلى غاصب بنية إضافة الرقبة المحكرة إلى الوقف المستحكر على اعتبار أن انكار حق المحكر

سبب وضع يده وقرنه بنية التصرف التام
Animus Domini بصرفه على هذا الوجه
علانية في مواجهة الكافة للدة الطويلة على وجه
ظاهر مستمر لا يشوبه شائبة

هذا كله من جهة صحة الدفع بالملك بمضى
للدة . وهناك وجهة أخرى هي أن الجعل المقرر
في حصة الايخاف هو التزام بدفع مبلغ من المال
وبهذه الصفة يسقط هذا الالتزام كله عن المدين
إذا لم يطالب الدائن به للدة الطويلة ، فالحق
الذي ينشأ من عقد التحكيم يثبت للمستحكر
حق التراب والانتفاع بالعين المحركة ويثبت للمحكر
حقا في جعل سنوي بقضائه والحق الاول عيني
والثاني هو التزام بدفع مبلغ من المال يسقط كله
عن المدين بمضى للدة الطويلة على عدم المطالبة
به لافي ما زاد عن خمس سنوات فقط .

Bestawros , code civil mixt annoté,
art 22 No 441 43.

وفي ذلك يقول لوران (ج ٣٢ ن ٣١٠) أن
الدعوى التي تنشأ من وضع اليد نية عن الغير
à titre précaire ليست مؤيدة بحق المالك
العيني على العين باني مؤيدا إنما حقه في استردادها
يسقط بالدة الطويلة وتهدى هذه للدة من يوم
العقد وفي مثل القضية الحالية من اليوم الذي لم
يدفع فيه المحكر أو من اليوم الذي يجوز فيه
للمحكر فسخ المحكر واسترداد العين المحركة .
وفي القضاء الفرنسي أمثلة على حقوق ارتفاق
مؤيدة مقابل جعل سنوي لم يطالب به للدة
الطويلة فحكم بسقوط الالتزام بدفع الجعل كلية .
وفي حق الارتفاق قائما (لوران ج ٣٣ ن ٣٣٥)
ويقول بلاتول زيد على ما له لوران في ذلك
أن الالتزام بالرد إذا يسقط بالدة الطويلة يصبح
الحائز فاصبا إذ يضع يده بعد ذلك لنفسه منكرا

الحق في التتظر على الوقف من الواقف بصفته
وارثا شرعيا له بل يتلقاه بحكم الوقفية أو من
القاضي الشرعي وكذلك المستحقون الحاليون
لا يتلقون حقهم عن الواقف المستحكر بصفتهم
ورثة الشرعيين بل يتلقون حقهم من حجة الوقفية
ولو كانوا غير وارثين له شرعا فهل من يتف على
نفسه ثم من بعده على غير ورثته يقال أن هؤلاء
خلفاء له نيا يقر به عن الوقف حين إيقاعه كلا
انهم يتلقون حقهم من حجة بها اعتراف من الواقف
بالمحكر أما هم فما اعترفوا بالمحكر وما أقروا به
وتصرفوا جميعا على أنهم مستحقون لكل منفعة
الأرض المحركة والبناء القائم عليها فكل من
هؤلاء مستجد بل يوضع يدهم غير سند المالك الواقف
Laurent 32 No 312

والقانون المدني صريح في أن إقرار واضح
اليد بملكية الغير يسرى على ورثته لا خلفائه أي
ورثته الشرعيين Héritiers لا ayants droit
الذين يحلون محلهم في الأثر الشرعي . أما المستحق
في وقف فليس وارثا للمستحق الذي قبله ولا
للاوقف لأنه يلقى حقه من شروط حجة الوقف
لا بحكم الميراث ويظهر ذلك جليا في حالة انتقال
الاستحقاق من الواقف لغيره ورثته الشرعيين
وقد أقر الفقهاء الشرعيين هذا المعنى إنجاء في
تتبع الجامعية ص ١٤٠ « فهل يرجع نصيب
المستحقة إلى ولديها لا شريك في الانتقال لا بطريق
اللقى عنها لأنها حين الموت لم يكن لها نصيب »
- وللاواد ٣٩١-٣٩٥ من قانون الميراث والانتصاف
تؤيد ذلك إذ تبطل إقرار المستحق يسرى على
نفسه طول حياته ولا يسرى على من يتلقه في
الاستحقاق ولو كان وارثا شرعيا أيضا .
فمن كل ذلك ترى هذه المحكمة أن الوقف
المستحكر ممثلا في نظاره والمستحقين فيه قد جرى

الشرعية بهذا الخصوص القاضى بعدم جواز سماح دعوى الوقف بعد تركها مدة ثلاث وثلاثين سنة بشروطها المقررة في الشريعة الإسلامية . أما القضاء الاهل فصار على عدم تطبيق القاعدة الشرعية وأخذ بنظرية تطبيق أحكام اكتساب ملكية الوقف بوضع اليد طبقاً للقانون المدني إنما جعل هذه المدة ثلاثاً وثلاثين سنة وذلك بعد تردد طويل متناقض مبین تفصيلاً في محاضرة قيمة لمحلى باشا عيسى بمجلة مصر الحديثة عدد ٥٣ سنة ١٩٢٠ وفي قضاء المحاكم في مسائل الاوقاف لم يزل بك خانكي ن ٥٢٧ - ٥٥٠ ثم استقر بمحكم الدوائر المختصة الصادر في ٤ مايو سنة ١٩٢٩ المحاماة ٩ ص ٩٥٥ والذي سادت محكمة النقض بالقرارات والتأجيل التي قررها في ٢٨ فبراير سنة ١٩٣٥ ج ١ ن ٢٣٢ ص ٦١٦ فلا محل بعدئذ للاستشهاد بقضاء ضعيف عدل عنه نهائياً .

وأساس الاختلاف بين النظرين الاستنتاج المنطقي للمستند من نصوص الشرع ومن أحكام القانون المدني عن جواز وعدم جواز اكتساب ملكية رقبه الوقف بوضع اليد وجواز وعدم جواز اكتساب الوقف لأرض ملك بوضع اليد عليها وجواز وعدم جواز انتقال أرض موقوفة من وقف نشأت فيه الى وقف آخر اغتصبها المدة الكافية لذلك .

وقبل أن نعرض للنصوص الشرعية والقانونية المثيرة للجدل في كل ذلك نقرر أن كل هذا حاصل ومقرر عملاً في الشريعة وفي القانون المدني . ففي الشريعة يؤدي تطبيق قاعدة منع سماح الدعوى بعد مضي مدة معينة الى تثبيت بدو واضع اليد على ما يرضع يده عليه فيبقى في تصرفه لا ينازعه أحد من بعد . وبناء على هذه القاعدة يحصل أن يقتصب الفرد

حق المالك فإذا مضت المدة الطويلة مرة ثانية من تاريخ سقوط الالتزام بالرد يجب أن يملك المالك التي كان يجوزها ثانية عن المالك .

Planiol et picard T . 3 p . 680 note 2 .

ويعتبر هذه النظرية على الدعوى الحالية يكون الالتزام بدفع جمل المحكر قد سقط عن المستحكر مضي المدة الطويلة فأصبح غاصباً وقد مضت المدة الطويلة مرة ثانية من تاريخ التصب مالكا فأصبح لكل حقوق الانتفاع والتصرف بالعين المحكرة وسقط عنه المطالبة بالرجل واللعين .

فلكل هذه الاسباب يكون الحق في المطالبة بالمحكر قد سقط الا التزام به على المستحكر بعدم المطالبة به من قبل المحكر المدة الطويلة المسقطه للالتزامات وكذلك يكون الوقف المستحكر قد تملك العين المحركة بوضع يده عليها المدة الطويلة على خلاف ما جاء بالحكم المستأنف .

إنما لا ترى هذه المحكمة أن هذا هو الحل القانوني الصحيح بل ترى أن الدفع بعدم جواز سماح الدعوى طبقاً للسادة ٣٧٥ من اللائحة الشرعية هو الذي يجب الأخذ به .

في الدفع بعدم جواز سماح الدعوى

ان الدفع بعدم جواز سماح الدعوى يختلف عن الدفع بالتملك بمضي المدة في السند القانوني الذي يقوم عليه وان كان كلاهما يؤديان في العمل الى نتيجة واحدة هي رفض دعوى المستأنف عليه وترك العين للمدعي بها في حيازة المستأنف واضع اليد الحالي تجري في وقته يصر فيهما كيف يشاء بدون منازعة من المستأنف عليه . وقد اختلف القضاء في مصر في الأخذ بأحد الطرفين دون الآخر فالقضاء المختلط مستقر باطراد بأحكام عديدة من محكمة الاستئناف لم يبدل عنها من بعد سنة ١٩٩٥ على تطبيق حكم

أحكامها في كتب التفتة تفصيلا وملخصة في قانون المدل والانصاف لقدري باشا . فجميع هذه الأحوال تركت لحكم الشريعة الإسلامية وهي التي تطبقها المحاكم الشرعية فيما يرفع إليها من منازعات في أصل الوقف وتطبيقها المحاكم الأهلية والمختلطة فيما يرفع إليها من منازعات أخرى بشأنه . ولم يقل أحد بخير ذلك .

فإن كانت الشريعة الإسلامية هي الواجبة الاتباع يصح تطبيق قاعدة عدم جواز سماع الدعوى بالوقف طبقا للمادة ٣٧٥ من اللائحة الشرعية بشروطها لأن تلك القاعدة ليست من قواعد المرافعات لدى المحاكم الشرعية كما يتبادر إلى الذهن بل هي قاعدة أساسية موضوعية في الشريعة الإسلامية وحكمها من الأحكام المتصلة بأصل الوقف وبكل دعوى بالوقف يجمع عليه من قبل وضع اللائحة الشرعية . وليس يمنع من تطبيقها مانع ورد به نص قانوني حتى يعدل عنها أو عن بعض شروطها . ثم إن تطبيقها لا يتنافى في نتائجه مع نظم الملكية وطرق اكتسابها بوضع اليد في القانون المدني بل يتناسق معها لأن نتيجتها تثبت واضح اليد في وضع يده وتلك هي النتيجة العملية لأحكام وضع اليد في القانون المدني على الوجه الذي سنوضحه تفصيلا والنص التشريعي القاضي بتطبيق أحكام الشريعة الإسلامية جملة على الوقف ورد صريحا بالمادة السابعة من القانون المدني التي تجمل « الأموال الموقوفة هي المرصدة على جهة بر لا تقطع ويصح أن تكون منضمتا لأشخاص بشروط معلومة حسب المقرر بالوائح في شأن ذلك »

والوائح المقررة في شأن ذلك هي الشريعة الإسلامية فكان المشرع لم يضع للوقف حكما

وقفا أو يختص بالوقف ملكا أو يختص بالوقف أرضا جارية من قبل في وقف آخر . تلك النتائج تقرها الشريعة الإسلامية وقد صاغت ذلك كله المادة ٦٢٨ من كتاب قانون المدل والانصاف التي تنص على أنه « لا تسمع دعوى الوقف على الوقف ولا دعوى الوقف على المالك ولا دعوى المالك على الواقف إذا تركت ثلاثا وثلاثين سنة »

وفي القانون المدني تجيز أحكام وضع اليد إذا قبل تطبيقها على الوقف أن يملك الفرد أرضا موقوفة كما تجيز أن يملك وقف أرضا ملكا أو أرضا جارية من قبل في وقف آخر لأن حكم وضع يد هو من النظام العام المثلث للملكية المبنية ويقوم مقام سندها عند اعتمادها . ولم يستثن القانون المدني من حكم التملك بوضع اليد إلا الأموال المخصصة للخدمة العامة بنص صريح في المادة ٩ لم يرد مثله بشأن الأموال الموقوفة

والمدل الذي يثار حول هذه الأحكام أساسه الأخذ بنص من الشرع أو القانون دون نص آخر وتعارض النصوص بعضها مع بعض في الظاهر والمفاضلة بينهما على قاعدة أيهما أسهل تطبيقا وأكثر انطباقا وعدلا . في حين أن مدار الخلاف هو أبعد غورا من ذلك وهو هل أراد الشارع أن يطبق في شأن الوقف أحكام الشريعة الإسلامية أم أحكام القانون المدني ويجب أن لا تقصر النظر في هذا الشأن على حكم حالة واحدة من منازعات الوقف كالتى نحن بصدد حلها بل على كل منازعات الوقف جملة ما يخص منها بإنشائه والاستحقاق فيه واستبداله وتحكيه وجولى النظر عليه . ثم بالمنازعات التناوبية بين المستفيدين وبين الناظر عليه الواردة

الشرعى فى هذا المخصوص ثم إن للشرع رأى عند وضع نظام القضاء المخطط ثم الالهى بعده توزيع قضايا الوقف بين المحاكم الشرعية والمحاكم المخططة والالهية فخص الأولى بالمنازعات المتعلقة بأساس الوقف فى إنشائه وفى الاستحقاق وخص الثانية بالمنازعات الأخرى فى شأنه ثم لم يضع أية قاعدة فى القانون المدنى بشأن الوقف ، بل ترك الأمر فى كل منازعة بشأنه للشرعية الاسلامية . فوجب الرجوع إليها فى كل أحكام سقوط الدعوى بالوقف كما يرجع إليها فى كل حكم آخر بشأنه .

وتمت دليل آخر لا يحصى عنه ولا مرد له فالذين يقولون بتطبيق أحكام اكتساب ملكية الوقف بوضع اليد طبقاً للقانون المدنى يحملون مدة ذلك ثلاثاً وثلاثين سنة فى حين أن القانون المدنى لا يعرف مدة اكتساب حق أو سقوط حق مقدارها ثلاث وثلاثون سنة . فن أين جاءوا بهذه المدة ؟ لقد جاءوا بها من الشريعة الاسلامية . وما أحاطهم إلى الشريعة الاسلامية إلا نص للمادة ٧ من القانون المدنى التى تأمر بتطبيق الشريعة الاسلامية فى شأن الوقف والمادة ٢٨ من لائحة ترتيب المحاكم الالهية التى تأمر بانباع ما يصدر من القوانين . واللائحة الشرعية من القوانين التى صدرت من بعد وضع القانون المدنى فإذا ما رجعنا إلى المادة ٣٧٥ من اللائحة الشرعية فى شأن الوقف فلم يقتصر فى الرجوع إليها على مقدار مدة سقوط الدعوى دون سائر شروطها . وتلك المادة تتكلم عن شأن من شئون الوقف هو موضوع سقوط الدعوى به فأحكامها وشروطها كلية جملة مما لا يمتيز إلا أن نأخذ بها كلها أو لا نأخذ بها مطلقاً وعلى تعيين شروط سقوط الدعوى بالوقف أو بالتعبير المدنى تبين

جديداً وأخرجه كلية وإطلافاً من أحكام القانون المدنى وأمر بانباع الشريعة الاسلامية فى شأنه . ويؤيد فى ذلك نص للمادة ٢٨ من لائحة ترتيب المحاكم الالهية التى تأمر هذه المحاكم بانباع ما يصدر من القوانين . واللائحة الشرعية هى من قوانين الدولة الواجب اتباعها إذن فى شأن الوقف وحكمها بهذا المخصوص ليس قاعدة من قواعد المرافعات لدى المحاكم الشرعية كما قال بذلك حكم قديم بمحكمة الاستئناف ١٨٩٩ « قضاء المحاكم فى مسائل الاوقاف لم يزل بك خاضعاً » ٥٣٤ « بل هو قاعدة شرعية من النظام العام وحكم أصلى موضوعى من أحكام الوقف ومن أحكام دعوى الوقف يجمع عليه شرعاً من قبل وضع تلك اللائحة فهو « ليس مبنيًا على منع السلطان » بل هو حكم اجتهادى نص عليه الفقهاء من قبل المنع السلطان قطعاً للتزوير والحيل (تكملة ابن عابدين ج ١ كتاب الدعوى ص ٤٥٤) . وكذلك يؤيد نص المادة الرابعة من لائحة ترتيب المحاكم الالهية إذ يقول بعدم إبطال نص من نصوص القوانين إلا بنص آخر يلغيه أو يتعارض معه وتلك القاعدة الشرعية المعمول بها من قبل وضع القانون المدنى لم تلغ ، بل أعيدت كلها عدلت اللائحة الشرعية من بعد وضع القانون المدنى . ثم هى لا تتعارض مع أحكامه فتبقى مفعولاً بها لدى جميع جهات القضاء فى كل دعوى بوقف وكلما ذكر الشارع الوقف فى القانون المدنى أحال صراحة إلى الشريعة الاسلامية بشأنه كما ورد فى المواد ١٧ و ١٨ و ٥٣ و ٥٤ منه . ولما كان القضاء المدنى مكتملاً للقضاء الشرعى الذى هو الأصل فى مادة الوقف وجب على القضاء المدنى أن لا يتعارض أحكامه مع أحكام القضاء

وثلاثين سنة تمنح تملكه بالتقادم الخمسى .
والقضاء المخطط لم يجوز تملك الوقف بوضع
اليد بالسبب الصحيح خمس سنوات حتى لتصلحة
الدائن الاجنبى حسن النية - ٢٩ فبراير سنة
١٩٢٩ ج ص ٢٧١ رقم ٢٧١ .

وذلك لأن الاموال الموقوفة وقيمتها مرصدة
لجهة بر لا تنقطع طبقا للمادة ٧ من القانون المدنى
أى خارجة عن دائرة التعامل فلا تملك بوضع
اليد مع السبب الصحيح لأنها مما لا يباع طبقا
للمادة ٢٥٩ من القانون المدنى فلا تملك بوضع
اليد مع القصب من باب أولى للتلازم التام بين
عدم جواز التصرف فى عين وبين عدم امتلاكها .
بوضع اليد . وإذن فلا يجوز امتلاك وقف بوضع
اليد عليه مطلقا .

وفى تاريخ القانون المصرى الحديث مثل .
أخر على أراض لا تملكها الناس رقيتها بل يملكون
متفتتها فقط وهى الاراضى الاميرية المعروفة
سابقا بالأراضى الخراجية من قبل الفاتح بالامر
العالى الصادر فى ٣ سجنبر سنة ١٨٩٦ فما كان
يسرى عليها حكم التملك بوضع اليد الوارد فى
القانون المدنى بل تسرى عليها فى ذلك أحكام
لائحة سعيد باشا .

تلك هى الحجج والاسانيد الموجبة لتطبيق
حكم الشريعة الاسلامية على اعتبار أن هذا هو
غرض الشارع وأنه لا يتنافر مع نظام الملكية
العقارية المقرر فى القانون المدنى وتلك الاسانيد
فصلت اجتماعا فى حكم الدوائر المجتمعة وأقرها
جميعها . وقال صراحة أن الشارع أراد اخراج
الوقف من حكم القانون المدنى ، ثم عدل عن
الاستخذ بالتجربة الخمية لذلك وهى تطبيق قاعدة
منع سماح للدعوى بسائر شروطها . فهل هناك
أسباب قوية ملحة استوجبت هذا التدويل .

شروط اكتساب ملكية الوقف بمضى المدة
فكيف يرجع اليها فى شرط واحد من شروطها
هو مقدار المدة ولا تطبق سائر أحكامها .

ثم ان أحكام سقوط دعوى الوقف فى
الشريعة الاسلامية لا تتنافر ولا تتعارض مع
النظام المدنى الخاص بالملكية العقارية حتى
يفرض أن المشرع استبعدا فى نظام الملكية
العقارية فى مصر متسقة مع سائر أحكامه غير
ناية فيها أو جافية عنها ومبتاهة على التفصيل
الذى سوف نشرحه أن من وضع يد على عين
موقوفة يتصرف فيها بنفسه أو لجهة وقته مدة
ثلاث وثلاثين سنة متتكررا الحق القهر فيها طول
هذه المدة وغير معترف به فى مجلس القضاء بمنح
سماح كل دعوى ضده بذلك فتثبت العين له
يتصرف فيها بعده تصرف الملاك ان حازها
فرد وإن حازها وقف فى ملحة به تجرى فيه
وهى بمثابة fin de non recevoir

ثم ان التملك بوضع اليد usucapion يقع
على صورتين صورة القصب مع المدة الطويلة
وصورة السبب الصحيح لمدة خمس سنوات .
فان كانت أحكام وضع اليد تطبق على الوقف
لوجب تطبيقها فى الحالتين ولا وجه لتحریم
حالة وتعميل أخرى . ولم يقل أحد ولا قضاء
يمتد به بجواز تملك الوقف بوضع اليد خمس
سنوات مع السبب الصحيح (التقادم لكامل
بك مرسى ن ٣٤٢) وقد قطع فى ذلك حكم
الدوائر المجتمعة إذ يقول صراحة « ان المدة
المقررة بالقانون المدنى لا اكتساب الملكية
بوضع اليد خمس سنوات عند وجود السبب
الصحيح أو خمس عشرة سنة عند عدم وجوده
لأنه لما بالإعيان الموقوفة وجميع الاحكام
القاضية بعمل مدة وضع اليد فى الوقف ثلاثا

فلهذه المحظورات التي أبدتها المحكمة لا لأسباب أخرى عدلت عن الأخذ بحكم الشريعة وأجازت تلك الوقف بوضع اليد المدة الطويلة بشروطه البينة بالمادة ٧٦ مع إطالة المدة إلى ثلاث وثلاثين سنة .

فالمحظورات التي رأت الدوائر المجتمعة تجنبها نوعان نوع خاص بمالك الأرض التي يمنع سماح الدعوى بها ونوع خاص بشروط قاعدة عدم سماح الدعوى . فأما النوع الأول فلا يضرنا في شيء فالأرض للمدعى بها تبقى في حيازة المدعى عليه وفي تصرفه مكففة عليه لا يتنازع أحد من بعده وإن شاء باعها وهقل ملكيتها للغير إن كان فردا أو تبقى جارية في وقفه كأنها جزء منه مكففة معه وماتضرر مدعى عليه من هذه الحالة قط بل هو يطلبها راضيا بنتائجها ولو شاء تثبتت ملكيته ضد الوقف لجاز ذلك بالحكم له ضد الوقف بعدم جواز سماح دعوى الوقف عليه مع كفا تنازعه . وماتضرر في هذا للمالك القضاء الشرعى من قبل القانون المدني ولا القضاء المختلط من بعده . والنوع الثاني مشروع في كتب الفقه طبقته المحاكم الشرعية من قديم الزمان ولا يضرنا تطبيقه فالعذر الشرعى (وهو في الشريعة غير خاص بالوقف كما يتبادر إلى الذهن بل عام يشمل كل دعوى) هو كل سبب خارج عن إرادة ذي الحق إن كان فردا أو السلطة صاحبة الولاية عليه إن كان وقفا جعل مباشرة الدعوى أمرا مستحيلا (مسينا ج ٣ ١١٥٨) وتلك مسألة موضوعية يفصل فيها قاضى الموضوع نهائيا . وأم مثل عليها كون الوقف شاغرا كما قال الفقهاء من من قبل . ذلك لأن الوقف قديما كان يجوز إنشاؤه باقرار شفهي في غير مجلس القضاء

وفي ذلك قالت الدوائر المجتمعة « إن القضاء المدني لو طبق القاعدة الشرعية حرفيا لتضرر في سيره لأسباب أولها أن قاعدة عدم سماح الدعوى مشروطة مع التمكن منها وعدم العذر فلا تنطبق على الوقف الشاغر من النواظر ولو بقي مئات السنين مهملًا وأن هذه خصوصية مزعجة تأبأها مبادئ القانون . وثانيها أن هذه القاعدة مشروطة أيضا بانكار الحق فلو حضر غاصب لدى المحاكم الالهية وقررائه اغتصب العين أكثر من سبعين سنة لما وسع المحاكم الالهية أن تحكم بعدم سماح الدعوى وهذه أيضا خصوصية تتنازع مع مبدأ القانون . ثالثها أن المدعى عليه حتى مع انكار حقه الوقف لو رفع على خصمه دعوى يطلب بها تثبت ملكيته فلا يسع المحاكم الالهية أن تنجيه إلى طلبه وكل ما نستطيعه هو أن نقضى بمنع معارضة جهة الوقف والنتيجة أن العين تكون وقفا ولا وقف وملكا حرا ولا ملك وهذه أيضا حالة لا ترضى . فمثل هذه المحظورات التي تتنازع مع مبدأ القانون المدني يكون الواجب هو التقرير بأن من وضع يده بشروط المادة ٧٦ لمدة ٣٣ سنة فقد اكتسب الملكية وإن كل دعوى للوقف عليه ترفض موضوعا كما أنه إن أراد هو رفع دعوى على جهات الوقف بتثبيت ملكيته بوضع يده هذه المدة تقبل ويقضى له . وأنه لا يوجد وجه جدى يرضى به على ذلك لأنه يحقق مراد الشارع والعدل معا خصوصا وإن أهل الشرع أنفسهم إنما يمتنعون عدم سماح الدعوى لأعلى مجرد التمسك فقط بل استنادا إليه وإلى وضع يد المدعى عليه وضعا فليا على العين كل تلك المدة وتصرفه فيها مدة وضع يده كما يتصرف المالك بدون تنازع ولا معارضة من صاحب الحق الأصلي »

ويجوز اثباته بالشهود بدون حجة أو سند كتابي . فذلك فرض القضاة احتمال الحمل بقيامه واعتبروا كونه شاعرا عذرا شرعيا . إنما هذا لا يعتبر عذرا شرعيا الآن لأن الوقف لا يشترأ أبدا من متول لا أمره فإن شفر من ناظر فله مستحق عليه أن يتم به ويسعى لإقامة ناظر له وإن لم يكن له مستحق فله متول يتصرف في أمره . هو القاضي الشرعي ومع عدم إجازة إنشاء وقف الآن إلا بحجة شرعية صادرة في مجلس القضاء طبقا للمادتين ١٣٧ و ٣٦٤ من اللائحة الشرعية وضبط جميع الأوقاف في سجلات وإنشاء وزارة للأوقاف تحدثت عن جميع الأوقاف الخيرية منع الآن من الادعاء بهذا العذر الذي هو أكبر مظهر من مظاهر الترك والاهمال . يوجب منع منعا الدعوى لا عذر . يجوز معارها (استئناف مخطوط ١٦ فبراير سنة ١٩٢٢ ج ٣٤ و ١٩٠ - ٦ مارس سنة ١٩٢٣ ٢٧٠٣٥) . وإن كان يكون العذر الشرعي من نوع القوة القاهرة أو عدم الأهلية القانونية وهما السببان الوحيدان اللذان يوقفان سريات التقادم قانونا (الالتزامات للسنبوري ص ٦٢٨ ن ٦٠٥)

والذي يؤدي أن تقدير العذر الشرعي أمر موضوعي يفصل فيه القاضي نهائيا غير مقيد بما سبق اعتباره عذرا في كتب الفقه أن مما يعتبر عذرا لدى القضاة « كون المدعي غائبا أو صبيا أو مجنوناً وليس له ولي أو المدعي عليه أميراً جائراً يخاف منه أو أرض وقف ليس لها ناظر أو المدعي عليه ثابت الاعسار (م ٥٩٤ من قانون المدل والانصاف وتكملة ابن عابدين ص ٤٥٣) » فمن هذه الاعذار مالا يمكن اعتباره اليوم عذرا مثل كون المدعي غائبا أو كون

فلكل هذه الحجج القوة المبينة على تعرف إرادة الشارع بكون الحكم الواجب اتباعه بهذا الخصوص هو حكم الشريعة للمبين في المادة ٣٧٥ من اللائحة الشرعية . سائر شروطه . وعلى هذا الرأي استقر قضاء المحاكم الشرعية (المحكمة العليا الشرعية ١٨ - ١٢ - ٣٣ المحاماة الشرعية ٥ - ص ٧٢٢) واستقر قضاء المحاكم المختلطة بلا تردد ولا خلاف حتى في تفاصيل الاركان والشروط المبينة في المادة ٣٧٥ من اللائحة الشرعية . وتبناه أكثر الشراح ومنهم المستشار مسينا في شرح القانون المدني ج ٣

ن ٨٠٨ وما بعدها ١١٤٤ — ١١٦٤ .
والسيدى هلس ج ٣ ص ٣٣٦ — ٧ .
والاستاذ كاديمنوس في محاضرة قيمة نشرت
بمجلة مصر الحديثة في عدد ١٥١ نوفمبر سنة
١٩٣٤ . وقد خص فيها قضاء المحاكم المخططة
أوفى تلخيص يعتمد عليه الآن في هذا
الخصوص .

وصدر بعد هذا التاريخ حكان بتاريخ
١٥ - ١ - ٣٥ المجلة المخططة سنة ٤٧ ص ١٠٤
— و١٤ ابريل سنة ١٩٣٦ بالقهرست جازيت
المحاكم المخططة السنة ٢٨ ص ٣٦ رقم ٣٩ أيد
القضاء المطرد . وفتحى زغول ص ٢٩١ وعزيز
خانكى بك (الوقف والحكر والتقاد شرعا
وقانونا وحلى بلا عيسى في بحث قيم في مجلة
مصر الحديثة عدد ٥٣ سنة ١٩٢٠ ص ٤٣٣
قال فيها صراحة ان تلك ارادة الشارع الواجب
اتباعها .

تطبيق حكم الشريعة بمنع سماع الدعوى

تقول المادة ٣٧٥ من اللائحة الشرعية بمنع
سماع الدعوى بالوقف التى مضي عليها ثلاث
وثلاثون سنة ومع تمكن المدعى من رفعها وعدم
العذر الشرعى له في عدم إقامتها وهذا كله مع
الانكار للحق في تلك المدة « فشرط سقوط
الحق في اقامة الدعوى (١) أن ينكر المدعى
عليه حق للمدعى بمجلس القضاء لأنه ان أقر
به يحكم عليه (٢) أن يكون للمدعى عليه منكر
الحق المدعى مدة ثلاث وثلاثين سنة (٣) ترك
المدعى دعواه مع التمكن من رفعها وانعدام
العذر الشرعى في عدم اقامتها هذه المدة .

فالشرط الأول واضح والشرط الثانى
الخاص بانكار المدعى عليه حق المدعى مدة

ثلاث وثلاثين سنة يكفى فيه الا نكار السلبى بأن
لا يصدر من المدعى عليه اعتراف بحق المدعى
ولا يطلب منه أن يأتى عملا إيجابيا من شأنه
اشارار المدعى أو الكافة بنية التصرف التام في
هذه العين ولا عبرة بوجود سند وحجة منجزة
للحق المدعى به ولو صادرة من المدعى عليه نفسه
فنبوت الحق لا يمنع من عدم سماع الدعوى
(تكملة ابن عابدين ص ٤٥٣ وما بعدها طبعة
دار الطباعة سنة ١٢٩٩) مادام المدعى أهمل
الدعوى مدة ثلاث وثلاثين سنة وكان المدعى
عليه ينكر أثناءها حق المدعى لأن عدم سماع
الدعوى مبنى على الإهمال والترك من المدعى
(المرجع السابق) بل إذا صدر من المدعى عليه
اقرار في مجلس القضاء ومضى على الاقرار ثلاث
وثلاثين سنة لا تسمع الدعوى بهذا الاقرار بعدئذ
« لأنه لما كان النع من سماع أصل الدعوى
قصرها وهو الاقرار أولى بالمنع » (المرجع
السابق) .

ولكى ينكر المدعى عليه حق المدعى مدة
ثلاث وثلاثين سنة يجب أن يكون حائزا للعين
ومتصرفا فيها طول هذه المدة فلو تركها المدعى
أربعين سنة وحازها المدعى عليه ثلاثين سنة
فقط لا يجوز له الدفع بمنع سماع الدعوى
قبله وإلا تجاوز تلك الوقف لمن يستولى عليه
مباشرة (par occupation) بدأن يترك أهله
ثلاث وثلاثين سنة فيصبح كأنه مال متروك
res nullius وهذا مالم يخل به أحد (حكم
الاستئناف المخطط في ١٤ ابريل سنة ١٩٣٣
جازيت ٢٣ ص ٤١١ رقم ٣٨٩)

إنما لاتهم الصفة التى حازها المدعى عليه
العين أولا ان كان على وجه الاحتصاف وبنية
التملك أم بأي صفة أخرى أو يستند بعرف

فيه يحق المدعى كما لو كان مستأجراً أو مستحقاً (المرجع السابق) أو مستحقاً أو شريكاً .
والشرعية الاسلالية لا تعرف معنى وضع اليد
بنية التملك usucapion بشروطه المعروفة في
القانون المدني إنما تعرف الحياة الفعلية فقط
Detention كحيازة المستحق والمستأجر .
فلا ينظر لسند الحياة ولا لصفته ان كان بنية
الملك أو نية عن المالك preaire ولا
تشرط في وضع اليد إلا أن يكون الواضع
متصرفاً باليمن لنفسه تصرفاً تاماً منكراً للحق
الوقف .

وقد أقرت الاحكام المخططة صراحة الحافزين
باحدى هذه الصفات في الدفع بعدم سماع الدعوى
بالنسبة للمستحق في ٥ ابريل سنة ١٩١١ مجلة
التشريع ٣٣ ص ٢٤٦ و ٦ مارس سنة ١٩٣٣
ص ٣٥ و ٢٧٠ بالنسبة للمستحق في ٥ يونيه سنة
١٩٢٨ ص ٣٩٨ وبالنسبة للمستأجر في ٢٧
مارس سنة ١٩١٧ ص ٢٩ و ٣٢٤ و ٨ ابريل
سنة ١٩٣٤ ص ٣٦ و ٣٠١ وذلك بدون ايجاب
أى تفسير في صفة وضع يدهم .

والشرط الثالث الخاص بترك المدعى دعواه
مع التمكن من رفعها وعدم العذر الشرعى له في
عدم اقامتها يبنى على افعال المدعى وتركه
الحق المدعى به لأن الترك يدل على عدم الحق
ظاهراً (تسكيلة ابن عابدين بالمرجع السابق)
ويعطى هذه الشروط على وقائع الدعوى
الحالية تجب شرط الانكار في مجلس القضاء
متوافراً من قبيل متولى الوقف المستأنف
المستحكر وشروط انكاره حق المدعى طيلة ثلاث
وثلاثين سنة متوفاً أيضاً فلم يصدر منه اقرار
أو أى تصرف يشمر باقراره يحق الوقف

المحكر ووضع يده طول هذه المدة ثابت . أما
انه يضع يده باقرار كتابي بصفته مستحكراً
فلا أهمية له كما سبق شرحه مادام قد مضى على
هذا الاقرار ثلاث وثلاثون سنة . والشرط
الثالث الخاص بترك المدعى دعواه هذه المدة مع
التمكن من رفعها وعدم العذر الشرعى ثابت أيضاً
لأن الوقف المدعى لم يبدعها شرعياً منه
من رفع الدعوى والجهل بحقه الذى يظهر لأنه
سبب هذا الترك ليس عذراً شرعياً لأن الجهل
بالقانون وبالحقوق لا يعتبر عذراً ولا يقبل
الدفع به طبقاً للمادة ٢ من لائحة ترتيب المحاكم
الاهلية .

فيتاء على هذه النظرية نظرية العمل بمحكم
الشرعية بترك الدفع بعدم جواز سماع الدعوى
في محله والدفع بعدم جواز سماع الدعوى ليس
اجراء من اجراءات المرافعات الخاصة بالمحاكم
الشرعية بل هو حكم اساسى في موضوع
دعوى الوقف مجمع عليه في الفقه الاسلامى من
قبل وضع اللائحة الشرعية وليس مبني على منع
السلطان كما سبق بيان ذلك ويجب العمل به
لدى كل محكمة كما قالت الدوائر المتجمعة
وعكسة الاستئناف المخططة في ١٤ ابريل سنة
١٩٣٦ تجازيت السنة ٢٨ ص ٣٦ رقم ٣١ في
دعوى الوقف .

فذلك يصحكون الدفع بعدم جواز سماع
الدعوى في محله ويضمن قبوله والتناء الحكم
المستأنف .

(استئناف على بك شريف وآخر بفتحها وحضر
عنها الاستاذ عبد الكريم رؤوف بك حد وزارة الاوقاف
وحضر عنها الاستاذ محمد عبد المجيد رقم ١٢٥ سنة ١٣٥٠ ق
ولاية وحضرة حضرات اصحاب الفرة احمد مقررت بك
ومحمد توفيق رحوان بك وناصر على بك مستعجلين)

قضاة المحاكم الشرعية

٣ — الوارث الذي لم يمثل في حكم ولو كان نهائيا فانه يعتبر من الغير وله أن يستشكل من أثر حكم يتهدى اليه قبل التنفيذ أو انقائه وبعد تمام التنفيذ فله أن يطعن على الاجراءات الشككية التي تتعروا وتشوب اجراءات التنفيذ إذا لم يكن خصما في الحكم أو له الطعن ببطالان الحكم موضوعا بطريق معارضة الغير .

المحكمة

• حيث ان محمد افندي محبوب رفع الدعوى رقم ٦٣٦ سنة ١٩٤٠ على مصر ضد قفيسة عبد الحميد بالزامها بأن تدفع من تركه مورثها الرحوم معوض افندي حبلى بمبلغ ٦٠ جنيه واستند المدعى في إثبات دعواه إلى أحد عشر سندا موقعا عليها من مورث المعلن اليها بالتواريخ والمبالغ المبينة وهي : —

٧٠ ج في ١١ - ١٢ - ١٩٢٦ و ٨٥ ج في ٢٨ - ٦ - ١٩٢٧ و ٥٥ ج في ٢٨ - ٩ - ١٩٢٧ و ٨٥ ج في ٤ - ١ - ١٩٢٨ و ٥٥ ج في ١٢ - ٩ - ١٩٢٨ و ٩٠ ج في ٥ - ١٠ - ١٩٢٨ و ٣٨ ج في ٦ - ١٢ - ١٩٢٨ و ٣٦ ج في ٢٤ - ٢ - ١٩٢٩ و ٣٦ ج في ١٨ - ٥ - ١٩٢٩ و ٥٠ ج في ١٨ - ١٠ - ١٩٢٩ و ٢٠ ج في ٣٠ - ١٢ - ١٩٢٩ و مجموعا ستائة جنيه مستحقة السداد ونحت الطلب ولم تطعن المدعى عليها على تلك السندات باعتبارها صادرة من مورثها وهو زوجها غير أنها طلبت التقييد فلم يجنبا

١٩٧

محكمة مصر الابتدائية الأهلية

٢٦ سبتمبر سنة ١٩٤٣

١ — دعوى معارضة في التنيب . تصب على بطلان الاجراءات وانعدام سند المديونية .
٢ — وارث . تمثله لباقي الورثة اذا كان مدعى عليه والمدعى أجنبيا عن التركة . ويتر الوارث من الغير لاق لم يمثل في حكم وار كان انتهائيا وله أن يستشكل من أثر حكم يتهدى اليه قبل التنفيذ أو انقائه أو بطلانه .

المبادئ القانونية

١ — من المسلم به قضا وقضاء أن دعوى المعارضة في التنيب لا تنصب فقط على بطلان الاجراءات التي يتخذها طالب نزع الملكية بل تشمل أيضا خلو الطالب من سند المديونية إما بتخلاه أو بانقائه .

٢ — الأمر في تمثيل أحد الورثة لباقي الورثة قد يكون له أساس حسبما ذهبت اليه محكمة النقض إذا كان أحد الورثة مدعى عليه وكان المدعى أجنبيا عن التركة ليطالب بحق له عليه لأن تمثيل الوارث هنا بمفرده هو تمثيل صحيح بطريق الانابة ويمكن مطالبة أحد الورثة بكل ما للأجنبي وبكل الدين إذا كان الوارث واضحا يده على التركة وبشرط ثبوت الانابة صراحة أو ضمنا .

المحكمة إلى طلبها وحسنت المحكمة في تاريخ ٣ مارس سنة ١٩٤٠ حكماً نهائياً في مواجهة تقيسه عبد الحميد (راجع حكم الدين في الدعوى المنتزعة).

« وحيث أنه لذلك استمر محمد افندي محمود رفع محمد افندي محمود دعوى نزاع ملكية المنتزعة رقم ٧٤١ سنة ١٩٤١ كلى مصر ضد تقيسه عبد الحميد باعتبارها الورثة الوحيدة ونبه عليها باتباع نزاع الملكية الحاصل بتاريخ ١٠ أكتوبر سنة ١٩٤٠ والسجل ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٠ وللاعلم زكى مصطفى أحمد وحافظ مصطفى أحمد وهاتم عمر ابراهيم تلك الاجراءات تدخلوا فيها لأنهم من ورثة التوفى بمقتضى حكم نهائى صادر من المحكمة الشرعية في ٢٠ مارس سنة ١٩٣٤ في الدعوى رقم ٢٠٠ سنة ١٩٣١-١٩٣٢ شرعى استئناف مصر بأحصار الارث في تقيسه عبد الحميد سليمان وزوجه ولها الربع في التركة وأولاد شقيقته وهم هاتم عمر وزكى مصطفى أحمد وحافظ مصطفى ولهم الثلاثة أرباع وذلك بمقتضى حكم شرعى صادر من محكمة مصر بتاريخ ١٣ أكتوبر سنة ١٩٣٦ في الدعوى رقم ١٨٤ سنة ١٩٣٤ - ١٩٣٥ كلى مصر وتأييد هذا الحكم استئنافياً في ٢٧ أبريل سنة ١٩٣٧ في قضية الاستئناف رقم ١٠ سنة ١٩٣٦ - ١٩٣٧ (راجع المحافظة ٣٥ دوسيه والمشار فيها إلى تلك الاحكام بالحكم ١٤٨٣ سنة ١٩٣٩ مدنى كلى مصر) وصار النزاع بين هؤلاء الورثة على تركة التوفى في الدعوى رقم ٤٥٦ سنة ١٩٣٣ مدنى اللوسكى وعين حارس قضائى على العقارات المتخلفة عن تركة المرحوم معوض افندي عبد الله ولكن ما لبث أن رفع هؤلاء الورثة ضد تقيسه عبد الحميد الدعوى رقم

١٤٨٣ سنة ١٩٣٩ كلى مصر باتهاء الحراسة للفصل في النزاع على الميراث = د أن تهت ورائتهم راجع مستند رقم ١ محافظة نمرة ١٥ دوسيه من دعوى نزاع الملكية » .
« وحيث أنه لذلك استمر محمد افندي محمود محجوب فى دعوى نزاع الملكية يباشرها من ١٨ ديسمبر سنة ١٩٤٠ لم تكن المدعى عليها تقيسه عبد الحميد تبنى بالحضور في الجلسات وبدأ أن أحيل الدعوى لاستيفاء الشهادات حضر الورثة المتنازعون أنفسهم في ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٤١ وادعوا أن حكم الدين على التركة لم يكن في مواجهم وليس بحجة عليهم لأنهم من الغير ولا تمثلهم المدعى عليها تقيسه ولم ينازع المدعى طالب نزاع الملكية في صفتهم وأحيلت الدعوى من جلسة ٢٢ يناير سنة ١٩٤٢ إلى جلسة ٢ أبريل سنة ١٩٤٢ ليعلن المدعى باقى الورثة بتبنيه نزاع الملكية وأن هؤلاء أن يتخذوا الاجراءات للوصلة للطلان إن أرادوا وقتئذ كان زكى مصطفى ومن معه قد رفعوا الدعوى بالمعارضة في التنفيذ الحاصل ضدهم بتاريخ ١٨ مارس سنة ١٩٤٢ وفى جلسة ٢ أبريل سنة ١٩٤٢ قضت المحكمة بإيقاف دعوى نزاع الملكية حتى يفصل في دعوى المعارضة في التنفيذ .

« وحيث أن المعارضين قد بنوا أساسهم على أنهم لم يطلوا باجراءات نزاع الملكية وأن حكم الدين لم يصدر في مواجهم وأن معوض الوفاة الحاصل في ٦ سبتمبر سنة ١٩٣٢ لم يشر إلى المديونية ولم تذكر السيدة تقيسه شيئاً عن هذا الدين لافى دعوى انتهاء الحراسة أو غيرها وأن دعوى الدين رقم ٦٣٦ سنة ١٩٤٠ كلى مصر لم ترفع في حياة الدين وهو موصى طبيعى في سندات المديونية بينما أن اسمه الحقيقي هو

أصلاً بآيات صحة هذا الدليل الذى يفيد التحقيق بكافة الطرق بما فيها البيئة من أوراق المضاهاة الرسمية أو العرفية المعترف بها ومن ثم فلاجوبلا يعترض به المدعى عليه من عدم بيان نوع التزوير وللدعوى يطعنون في السندات المحررة وفي صدور التوقيع الصادر من مورثهم بل وقد أشاروا في عريضة المعارضة في التنبيه إلى أسباب أخرى سيدونها وهى ما انتهت اليه بنتيجة طعنهم بالتزوير في الاحدى عشر سندا المقدمة من المدعى عليه وأنهم سيقدمون أوراق المضاهاة عند التحقيق .

« وحيث ان الزعم بأن إيقاف دعوى المعارضة في التنبيه لم يكن له أساس جدى فأمر قدا تسمى الحكم فيه فضلاً عن أن المعارضة في التنبيه لمن السلم عنها قفها وقضاء أنها لا تنصب على بطلان الاجراءات فقط التي يصحها طالب نزح الملكية بل تشمل أيضاً خلو الطالب من سند المديونية إما بخلصة أو بانعدامه ولا يتأتى هذا الانعدام إلا بمن لم يكن ممثلاً قانونياً في حكم المديونية وإنه وإن قيل حقاً ان أساس حكم الدين بعد أن صار نهائياً فلا وجه لدفع بطلانه إلا أنه لن يكن حجة على الغير إلا بجميله وفي هذا المقام ترى المحكمة أن حكم الدين النهائي الذى من أجله اتخذ طالب نزح الملكية إجراءاته إنما صدر فقط ضد نفسه عبد الحميد سليمان إحدى الورثة ولم يكن للمدعى قد مثلوا به ولو كانوا من باقي الورثة بدين كان بطالب به أجني على التركة لأن المدعى عليه قصر في دعوى المعارضة في التنبيه لعدم طلب إتيان ان خمسة كانت واضحة يدها على التركة أو أنها كانت تمثل باقي الورثة بالوكالة الصريحة أو الضمنية .

« وحيث انه عن بحث ما إذا كان أحد الورثة

معرض آدم عبد الله ولا أسباب أخرى سيذكرونها في المعارضة في التنبيه للمعلن لهم .

« وحيث انه في ٦ سبتمبر سنة ١٩٤٢ قرر المعارضون أنهم يطعنون بالتزوير في الأحد عشر سندا والموقع عليها من مورثهم معوض حلمى للأسباب التي سيدونها وأوقت دعوى المعارضة في التنبيه بتاريخ ٦ سبتمبر ١٩٤٢ إلى أن يفصل في دعوى التزوير الفرعية وفي تاريخ ١٢ سبتمبر سنة ١٩٤٢ أعلنوا أدلة التزوير في الدعوى الحالية رقم ٣٣ سنة ١٩٤٠ وأن الدليل الوحيد المقاطع في الدعوى الحالية هو أن السند مزور وأن توقيع المورث ليس له وأنهم مستعدون لتقديم أوراق المضاهاة الرسمية أو المعترف بها التي تفيد هذا التزوير .

« وحيث ان الحاضر عن المدعى عليه دفع الدعوى بأن عريضة إعلان أدلة التزوير خلو من بيان الدليل وأن الادعاء بالتزوير أصلا في دعوى المعارضة في التنبيه لم يكن مقبولا بعد أن حكم بإيقافها لأن الادعاء بالتزوير لا يكون إلا في دعوى الدين أصلا وقد صدر حكم الدين نهائياً ضد نفسه عبد الحميد بصفتها ممثلة للتركة وللورثة وأن عريضة المعارضة في التنبيه خلو من الإشارة إلى التزوير ولم يقدم المدعى أوراقاً رسمية أو عريضة معترفاً بالمضاهاة « وحيث ان دعوى التزوير رفعت في ميعادها القانوني فهي مقبولة شكلاً

« وحيث انه عن القول بأن صحيفة دعوى التزوير خلو من الدليل فانه وإن كان من المفهوم بدهاقه وقانوناً بأن صحيفة أى دعوى يجب أن تكون مشتملة على بيان موضوعها بياناً كافياً لازماً إلا أن في إشارة للدين إلى تزوير إمضاء مورثهم فيه ما يدل على جدية الطعن ومهمكفون

الآنية (١) إذا رفعت دعوى من وارث بعض حقوقه أو كلها ضد وارث آخر ولو كان واضعاً يده على التركة ولاحتال تغيير الأنصبة في الميراث أو الدين والبعض حاضر والبعض غائب (٢) وإذا طالب وارث بدين على المورث ضد وارث آخر واضع يده على التركة بطريق الولاية لاحتمال المنازعة في نصيب الوارث في الميراث أو في الدين (٣) أو إذا رفعت الدعوى من أحد الورثة على أجنبي لاحتمال إغتياله لبعض الحق أو مظلته (٤) أو إذا رفعت الدعوى من أحد الورثة دون الآخرين بادعائه النيابة عن البعض أو بالادعاء بجميع الحق الناشئ عن التركة ضد باقي الورثة في التركة ومجمعا عن مورث واحد . ففي كل هذه الأحوال يرى أن هذا المبدأ متنازع فيه لم يستقر إلا في حالة واحدة وبالشروط السابق يأنها بما دعا بعض أهل الرأي من رجال الفقه والقضاء أن لا يأخذوا بهذا المبدأ (تراجع أحكام محكمة الاستئناف السنة ٢٢ عمادة لنشأت بك) بل وقد قيل ان الوارث الذي لم يمثل في حكم ولو كان نهائياً فانه يعتبر من الغير وله أن يستشكل من أثر حكم يصدى إليه قبل التنفيذ أو أنأؤه وبعد تمام التنفيذ فله أن يطعن على الاجراءات الشكلية التي تصدر أو تشوب إجراءات التنفيذ إذا لم يكن خصماً في الحكم أو له الطعن بطلان الحكم موضوعاً بطريق معارضة الغير tierce opposition وفي الحق لم يكن المدعون في الدعوى الحالية خصوماً ممثلين في حكم المديونية التي اغتضاها المدعى عليه سداً لاجراءات تزع الملكية ولقد قيل لهذا السبب أن الحكم الصادر ضد بعض الورثة أو الشركاء دون الآخرين

يقوم خصماً منتصباً عن الآخرين فان هذا المبدأ يحتاج إلى تفصيل غير ما ذهب إليه الحاضر عن المدعى عليه بالقول ان أحد الورثة يمثل إطلاقة الورثة جميعهم والا مرف في تمثيل أحد الورثة لباقي الورثة قد يكون له أساس حسبما ذهبت إليه محكمة النقض في حكم من أحكامها إذا كان أحد الورثة مدعى عليه وكان المدعى أجنبياً عن التركة ليطالب بحق له عليها لأن تمثيل الوارث هنا بغيره هو تمثيل صحيح بطريق الولاية ويمكن مطالبة أحد الورثة بكل ما للأجنبي وبكل الدين إذا كان الوارث واضعاً يده على التركة ويشترط ثبوت الولاية صراحة أو ضمناً ولا ضرر من ذلك لأنه لا تركة إلا بعد سداد الدين ولأن الحكم يتخذ على كل التركة (الحمامة السنة ١٣ ص ٨٧٢ حكم رقم ٤٢٩ وحكم النقض المجموعة الرسمية السنة ٣٧ العدد السابع ص ٤٧٦ حكم رقم ١٥٧ في ٦ فبراير سنة ١٩٣٦) وإنما عمل ذلك عند التنفيذ أن ذهبت الأجنبي عن التركة الذي يفرض سداد دينه قبل توزيع التركة . وأنه قام ببيان الدليل الذي لا شك فيه بأن الوارث الذي واجهه كان واضعاً يده وأنه كان وكيلاً وكالة صريحة أو ضمنية عن باقي الورثة . فإذا لم يتم هذا الدليل فلا يعتبر الوارث ممثلاً لباقي الورثة وفي هذه الوجهة من النظر لم يتقدم المدعى عليه بإثبات وضع بد قيسة عبد الحميد على كل التركة وهي من قال عنها المدعى عليه أنها مثلت باقي الورثة في حكم المديونية بل ولم تثبت إلتاها صراحة أو ضمناً في دعوى المعارضة في التنيه التي أصبح حكمها لا ملطن عليه بعد أن قبله .

وحيث انه من جهة أخرى فان مبدأ تمثيل الوارث لباقي الورثة لا يؤخذ به على إطلاقه بل هو مبدأ محدود لا يشمل به في الأحوال

للمارتين ٢٧٩ و ٢٨٠ مرافعات والثانية إذا عجز عن اثبات التزوير .

٢ - إذا طعن شخص بالتزوير في مستند قدمه خصه في الدعوى ثم تنازل عن دعوى التزوير قبل الدخول في بحث أوجه طعنه كان من الخطأ القضاء عليه بالقرعة المنصوص عنها في المادة ٢٩١ مرافعات .

المكرر

« من حيث ان المدعين في دعوى التزوير الحالية قرروا بتاريخ ٥ نوفمبر سنة ١٩٤٢ الطعن بالتزوير في العقد المؤرخ ٢٤ بوليه سنة ١٩٣٥ والمنسوب صدوره من مورثهم المرحومة هتا محمد مصطفى إلى المدعى عليه خليل علي الجلب والمتضمن مديونية المورثة المذكورة في مبلغ ٦٠ ملياً و ١٥٧ جنيهاً وأن المدينة المذكورة قد رهنّت إلى الدائن تأمينا لهذا الدين ثمانية قراريط شائعة في المنزل رقم ١٩ بدار الهاميل قسم الموسكى

« ومن حيث انه على أثر حصول هذا الطعن قررت المحكمة في نفس التاريخ وقف السير في الدعوى الأصلية رقم ٣٧٥ سنة ١٩٤١ مدنى كلى مصر حتى يفصل نهائياً في دعوى التزوير » ومن حيث ان المدعين قد أعلنوا بتاريخ ١٢ نوفمبر سنة ١٩٤٢ الأداة التى يستندون اليها في تأييد طعنهم .

« ومن حيث انه يبين من ذلك أن اعلان أدلة التزوير قد تم في خلال الميعاد القانونى المنصوص عنه في المادة ٢٧٩ من قانون المرافعات الا على .

« ومن حيث ان المدعين قرروا بتاريخ

لا يجوز قوة التنفيذ قبل هؤلاء إذ المفروض بدهاة أن تكون قد وجهت الدعوى توجيهاً صحيحاً (يراجع كتاب الأستاذ رشدى فى القضاء المستعجل بند ٥٩٢)

« وحيث ان المدعى عليه لهذا السبب قد قام باستكمال الاجراءات في دعوى نزاع الملكية باعلان التنبيه للمدعين مما دعاهم إلى دعوى الماوضة في التنبيه ثم أوقف الفصل فيها إلى أن يثبت المدعون صحة الدليل المقدم في الدعوى الحالية عن تزوير السندات المطعون فيها والمطالب بها ومن ثم يجب تحقيق دليل التزوير على الوجه المبين بالمنطوق

(قضية ذكى مصطفى احد عن نفسه وبصفته وحضر عنه الأستاذ نعيم حنا أحد محمى محبوب وحضر عنه الأستاذ حسن عبد الجواد رقم ١٢٩ سنة ١٩٤٠ ك رتالة وعضوية حضرات القضاة عبد العزيز سليمان وعبد الرحمن يوسف وسعد محمد الكردانى)

١٩٨

محكمة مصر الابتدائية الأهلية

١٧ أكتوبر سنة ١٩٤٣

دعوى تزوير - تنازل عنها - تطبيق المواد ٢٧٩ و ٢٨٠ مرافعات . م م الحكم بالقرعة .

لبادى القانونية

١ - التنازل عن دعوى التزوير لم ينص عن أثره في قانون المرافعات المصرى في باب التزوير كما نص عنه في القانون الفرنساوى في بابه بأن جعل التنازل بعد التقرير ملزماً بالقرعة القانونية (المادة ٢٤٧ مرافعات فرنسى) أما المادة ٢٩١ مرافعات مصرية فنصت على وجوب القرعة في حالتين إذا سقط حق المدعى في التزوير طبقاً

لهذه الدعوى طالما لم يصدر حكم بقبول أو ردها
« ملحق تعليقات دالوز على قانون العقوبات
صحيفة ١٢٣ رقى ٣٤٩٥، ٣٤٩٦ »

« ومن حيث ان القضاء قد استقر في أحكامه
على الرأي المتقدم الذكر وقضى بأنه إذا تنازل
الطاعن من نفسه عن دعواه بالطعن بالتزوير
فأنه لا يلزم بالقرعة » مصر في ٦ فبراير سنة
١٩٢٤ المحاماة السنة الخامسة عدد ٥٦١ صحيفة
٦٨٧ واستئناف مصر في ٢٥ مارس سنة ١٩٢٤
المحاماة السنة الحادية عشرة عدد ٢٣٣ صحيفة
٨٢١ - استئناف مخطوط - ٢٠ أبريل سنة ١٩١٠
مجموعة رسمية مخطوط ص ١٧١ »

وقد أشارت لجنة المراقبة القضائية الى
اتباع هذا الرأي راجع المذكرة رقم ١ بتاريخ
١٤ / ١ / ١٩١٤ حيث قد ورد في المذكرة
المقدمة الذكرا يأتي منه وإذا طعن شخص
بالتزوير في سند قدمه خصمه في الدعوى ثم
تنازل عن دعوى التزوير قبل الدخول في
بحث أوجه طعنه كان من الخطأ القضاء عليه
بالقرعة المنصوص عنها في المادة ٢٩١ مرافعات
« مذكرات لجنة المراقبة القضائية القسم الاول
- المواد المدنية والتجارية بند ٣٧٤ صحيفة ١٤٦ »
ولكن بعض المحاكم ذهب الى أنه إذا أصبح
للدعي في دعوى التزوير عريضة لسقوط حقه
فيها بمقتضى المادتين ٢٧٩، ٢٨٠ من قانون
المرافعات في المواد المدنية والتجارية فتنازله
بمحض إرادته عن دعواه لا يجعل للقاضي ممنوعا
من الحكم بسقوط حقه فيها بالزامه بالقرعة
المقرر في المادة ٢٩١ من قانون المرافعات «
« مخطوط استئناف ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٠٦ مجموعة
رسمية ٨ عدد ٤١٠ صحيفة ٨٢ » وهذه الحالة
أيضا غير متوافرة في هذه الدعوى

١٠ - ١٠ - ١٩٤٣ تنازلهم عن دعوى التزوير
فيتعين إثبات هذا التنازل ذلك لأن دعوى
التزوير كغيرها من الدعاوى يجوز التنازل فيها
- ولكن يجب البحث فيما يقترب على هذا
التنازل من الأثر القانوني فيما يخص بالقرعة
القانونية .

« ومن حيث ان هذا التنازل لم ينص عن
أثره في قانون المرافعات المصري في باب التزوير
كما نص عنه في القانون الفرنسي في بابه بأن
يجعل المتنازل بعد التقرير ملزما بالقرعة القانونية
(راجع مادة ٢٤٧ من قانون المرافعات الفرنسي)
« ومن حيث ان المادة ٢٩١ من قانون المرافعات
الاهلي نصت على وجوب القرعة في حالتين فقط
الاولى : إذا سقط حق مدعى التزوير في
الدعوى طبقا للمادتين ٢٧٩، ٢٨٠ من قانون
المرافعات في المواد المدنية والتجارية :
إذا عجز عن إثبات التزوير

« ومن حيث ان مدعى التزوير في هذه
الدعوى لم يسقط منهم في الدعوى لأنهم أقاموا
الدعوى في الميعاد كما أبانت المحكمة ذلك آتفا
ولم يصدر في الدعوى أى حكم بقبول أدلة
التزوير أو رفضها حتى يمكن القول بأنهم عجزوا
عن إثبات دعواهم وأن الذي حصل هو أن
المدعين قد قرروا من تلقاء أنفسهم التنازل عن
دعواهم قبل أن يصدر أى حكم في الدعوى فلا
وجه للحكم عليهم بالقرعة ذلك لأن القرعة
قد وضعت جزاء لمن اتخذ طريق الطعن بالتزوير
وأخفق فيه والتنازل عن الدعوى في هذه
الحالة لا يعتبر إخلالاً « راجع في هذا قواعد
المرافعات في القوانين الاهلي والمخطوط لمحمد
عشاوي صحيفة ٣٦٥ » أما مجرد التقرير في
قلم الكتاب بالظن بالتزوير ليس إلا مقدمة

المحكمة

« من حيث ان محصل الواقع في هذا النزاع يخص في أن المدعى أقام دعواه أمام محكمة الموصى حيث قيدت برقم ٢٠٥٦ سنة ١٩٤٠ وقال فيها انه يملك قطعة أرض بخريطة التوضي بشارع الكوردي شياخة الامام الشافعي قسم الخليفة بين مساحتها ومعالها وحدودها في صحيفة الدعوى وقال ان هذه الأرض كانت عاظة بسور هدمته محافظة مصر فرفع ضدها دعوى يطالبها بجميعة عن هذا الهدم قضى بوقف السير فيها حتى يفصل في ملكيته . فاضطر أن يرفع الدعوى الحالية : وقد استند إلى عقد بيع عرفي صادر له في ١٣ يونيه سنة ١٩٣٨ ومسجل في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٣٨ وإلى وضع يد البائع له مدة طويلة تزيد على ما يكفي لتمليكه . وقد وجه دعواه هذه إلى وزارة الداخلية والمحافظة فدفعت الوزارة بعدم اختصاص المحاكم بنظر هذا النزاع لتعلقه بأرض تدخل في مال الدولة المخصص للخدمة العامة إذ أنه ضمن حدود الجبانات . وأصدرت محكمة الموصى حكماً تمهيدياً بتدب على افتدى مراد الحبيب المهندس « لتطبيق المستندات والمخاريط التي تقدم إليه لمعرفة ان كانت العين المتنازع عليها من المنافع العامة وتدخل ضمن الأرض المخصصة للجبانات من عدمه » فباشر الحبيب عمله وقدم تقريراً خلاصته الرأي فيه « أن موضع النزاع تطبيق عليه مستندات المدعى وأنه يقع ضمن ١٢ س و ٥ ط و ٣٠٠ ف مخصصة لقراءة الامام البلقى وسيدى عقبة وهو أيضا ضمن مجموعة المساكن التي تخرج عن التخصيص للدفن بمقتضى الفقرة الثانية من المادة

« ومن حيث انه لا تقدم بانه يصح اثبات تنازل المدعين عن دعواهم بلا غرامة .

(نقطة الفسخ مصطفى محمد مصطفى وآخرين ضد خليل على جلب وحفرته الامتياز عبد المجيد الشافعي رقم ٢٧٥ سنة ١٩٤١ ك مصر رئاسة عضوية - حضرت القضاء كامل احمد ثابت بك وعبدالحق سليمان ورافع قدس بك)

١٩٩

محكمة مصر الابتدائية الأهلية

١٩ ديسمبر سنة ١٩٤٣

- ١ — عا كم . ولايتا في تحقيق صفة المال طاعة اوخاصة
- ٢ — أرض الجبانات . منافع عامة .
- ٣ — مال . احبارة منافع عامة بانتهاز اجارات نوع الملكية لا صدور للمرسوم
- ٤ — نص قانون . لا يملك إلا نص قانون آخر .

المبادئ القانونية

- ١ — المحاكم صاحبة السلطان في تحقيق إذا كان المال من المنافع العامة أو من الملك الخاص .
- ٢ — أرض الجبانات من المنافع العامة إلى أن تزول عنها هذه الصفة تعود للملك الخاص .
- ٣ — تخصيص المال للخدمة العامة لا يكون بمجرد صدور القانون بل يجب اتباع قانون نزاع الملكية وقد أكد ذلك مرسوم ١٠ فبراير سنة ١٩٢٤ .
- ٤ — لا يمكن تعطيل نص قانون إلا قانون آخر فايرد في لائحة تنفيذ القانون لا يمكن أن يؤخذ به مع صراحة نص القانون نفسه .

تخلعها عليها طيبة تخصيصها للدفن . فأى أرض خصصتها الحكومة للدفن الموقر أو يخصصها الأفراد لذلك تدخل ثوبا في مال المنافع العامة فإذا زالت عنها هذه الصفة بأمر السلطان أو بالفعل زوالا تاما اردت اليها طبيعتها الأصلية وعادت إلى الملك الخاص (حكم النقض الصادر في ٢٢ / ١١ / ١٩٣٩ في القضية رقم ١٧ سنة ٩ ق وحكمها الصادر في ٧ مارس سنة ١٩٤٠ في القضية رقم ٦١ سنة ٩ ق ومشوران في الجزء الثالث من مجموعة الأستاذ محمود عمر صحيفتي ١٢ و ١٠٦) وفي الشريعة الاسلامية تمير الارض وتقا بمجرد الدفن فيها . فإذا بطل الدفن ترجع للواقف أو لورثته أو لبيت المال .

« ومن حيث أن صدور مرسوم بتحديد أرض الجبايات كصدور مرسوم باعتبار خط التنظيم إنما هو بيان لما أقرته الجهة المختصة مكانا للدفن أو طريقا عاما . ويجب على هذه الجهة اتخاذ الاجراءات القانونية لتنفيذه تطبيقا لأحكام القانون رقم ١٩٠٧ لسنة ١٩٠٧ إذا أن صدور مرسوم بالتحديد أو اعتماد خط التنظيم لا يكفي بنفسه لنزع الملكية عن أصحابها بل تظل لهم حتى تنزع عنهم بالطريق القانوني لأن نص المادة التاسعة من الدستور وهو أساس القوانين حرم نزع ملكية الأفراد إلا لسبب المنفعة العامة في الأحوال المبينة في القانون وبالكيفية المنصوص عليها فيها وبشرط توضيحهم عنها توضيحا عادلا (هذا هو نص المادة التاسعة حرفيا) .

ولا يتأتى عن احترام هذا النص والعمل به سواء من جانب الجهة الادارية أو من جانب المحاكم .

الثانية من الرسوم الصادر بتاريخ ١٠ فبراير سنة ١٩٢٤ .

« ومن حيث أن محكمة أول درجة استندت إلى ما أتبته الطير من أن هذه النظمه تقع ضمن حدود جباية الامام الليث وسيدى عقبه واعتبرتها داخلة ضمن ما يخصص للمنفعة العامة . ومن ثم قضت بعدم اختصاص المحاكم بنظر هذا النزاع فرغ الستأنف استئنافه عن هذا الحكم بانناظلمه على أن مرسوم ١٠ فبراير سنة ١٩٢٤ قد أخرج أرض المساكن المحيطة بمجسوى الامامين من التخصيص للدفن ومن ثم فقد أخرجها بما هو مخصص للمنفعة العامة .

« ومن حيث انه يجب التقرير أولا وبصفة عامة انه إذا رفع نزاع فيما إذا كان المال موضوع الخصومة من الدفين العام أو من الأملاك الخاصة للحكومة أو للأفراد : فالمحاكم هي صاحبة السلطان في تحقيق هذا النزاع وتقدير أساسيد الحكومة في نسبتها هذا المال للمنفعة وأساسيد الأفراد للتدليل على العكس . فإذا ثبت لها أن المال المتنازع عليه يدخل في الملك العام للدولة امتنع عليها أن تنظر إلى ماوراء ذلك من خصومة تتعلق به .

« ومن حيث انه تعريفا على هذه القاعدة العامة يصح بحث دفع الحكومة بأن هذه الارض التي يدعيها الستأنف لنفسه تدخل ضمن المنافع العامة استنادا إلى دخولها ضمن الحدود التي بينها مرسوم ١٠ فبراير سنة ١٩٢٤ « ومن حيث انه مما لا نزاع فيه أن أرض الجبايات تدخل ضمن المنافع العامة طبقا لما استقر عليه القضاء والفقه في فرنسا وفي مصر وإن كان القانون المدني في البلدين جميعا خاليا من النص على ذلك . إلا أن هذه الصفة العامة

الأراضي المجاورة لها من أملاك الحكومة
المخصصة ، ومقتضى هذا النص :

(١) أن الأرض التي كانت مخصصة للدفن
منذ عهد قديم لم تكن كل سعة المقطم ولا
كانت أكثره .

(٢) أن للحكومة أملاكاً خاصة في هذه
القطعة أضافت بعضها إلى الجبانة لتوسيعها .

(٣) وما دامت لها أملاك خاصة في المحفل

أن يكون قد ترتب على بعضها حقوق للأفراد

(٤) والأراضي التي يرتب عليها حق

ملكية للأفراد لا تدخل في المنفعة العامة إلا

بتزاع ملكيتها وفقاً للأصول القانونية .

« ومن حيث أن باقي نصوص المرسوم تدل

على أن الشارع يدرك تماماً للنتائج المتقدمة

ومعطاة لها . فقد جرى نص المادة الثالثة منه

على الوجه الآتي :—

« لا يترتب على مرسومنا هذا أن تنوع

الحكومة ملكية أية قطعة من الأراضي التي

يكون مقرراً عليها حق امتلاك خاص في الوقت

الحاضر » .

ومؤدى هذه العبارة أن الحكومة لا تريد

في الوقت الحاضر أن تخرج الناس عن ملكياتهم

الخاصة الواقعة ضمن هذه الحدود اكتفاء بما

أضافته من أملاكها الخاصة . ولا يمكن حمل

هذا النص على غير هذا المعنى لانفاقه مع المقدمة

السابقة ولأنه لا يمكن أن يكون متحدثاً عن

غير الأرض التي تدخل في هذا التحديد فهي

وحدتها موضوع المرسوم .

« ومن حيث أن الشارع واجه حالة خاصة

بنفسها وإن دخلت في عموم نص المادة الثالثة

هي حالة مجموعات المساكن التي تحيط بمسجدي

الامامين الشافعي والليث وهذه المجموعات تقوم

والرأى بين علماء القانون والمشتغلين به على

أن تخصيص المال للخدمة العامة لا يكون بمجرد

صدور قانون إلا في حالة ما إذا كان المال أصله

ملكاً خاصاً للحكومة فإن كان ملكاً للأفراد

وجبا تابع قانون نزاع الملكية . (مقال الأستاذ

كامل بك مرسى في الأموال الخاصة والعامة

مجلة القانون والاقتصاد السنة التاسعة العدد

السابع صحيفة ٧٨١ وكتاب حق الدولة

والأفراد على الأموال العامة للدكتور

زهير جرانه صحيفة ١٨٠ - ١٨٣ والمراجع

المذكورة في المرجعين السابقين)

وما دامت المحاكم منوطاً بالحكم وفقاً

للقوانين فهي تحترم تصرفات الإدارة ولا تنص

لها أن جرت مطابقة لهذه القوانين فإن خالفها

بأن لم تتخذ الإجراءات التي نص عليها القانون

لنزاع الملكية للخدمة العامة كانت المحاكم في

حل من تخطى أوامر هذه (حكم استئناف

أسيوط في ١٢ مايو سنة ١٩٣٢ المحاماة السنة

١٢ ص ٧٢٥ ومذكور في مرجع القضاء ملحق

الجزء الثاني نبذة ٤٠٩١ وبمقتضى الأستاذ جرانه

السابق الإشارة . وبمقتضى الأستاذ وحيد رأفت

في مجلة القانون والاقتصاد السنة ٩ ص ٣٣٩

وما بعدها) .

« ومن حيث أن مرسوم ١٠ فبراير سنة

١٩٢٤ لم يخرج عما تقدم من المبادئ العامة

بل وضع الضمانات الكافية لحقوق الأفراد

مع أنها مضمونة بالقانون العام فنص في مقدمته

على الآتي .

« ونظراً من جهة أخرى لأن الأراضي

المخصصة للدفن منذ عهد قديم قد أصبحت

لا تكتفي لاحتياجات الأهالي وأن هناك ما يدعو

لتوسيع نطاقها بضم بعض أجزاء إليها من

على خمسة عشر فدانا وتضم ٦٠٠ منزلا ومخيمين متجرا وخمسة مدارس وخمسة آلاف ساكن حول الامامين ثم ١٠٠٠ منزلا و ٣٥ متجرا وثلاثة مدارس وخمسة آلاف ساكن في خريطة التونسي (ارجع صحيفة ٤ من العدد ٢٨ من السنة ١١ من الوقائع المصرية الصادر في ١٦ مارس سنة ١٩٣٩ المقدم ضمن ملف الدعوى) فأخرجها بنص صريح من التخصيص للدفن وجعل حكمها في ذلك حكم بقية المنشآت العامة المقامة ضمن هذا التحديد والتي لا يمكن أن تعتبر من الجبانات بحال من الاحوال وهذه عبارة المادة الثانية :

— يخرج من التخصيص للدفن بمقتضى البيانات والحدود الموضحة بالقوائم والخرائط المرفقة بهذا الرسوم .

(١) المواقع المقام عليها مساجد وقره قولات أو مبان أخرى مخصصة لمنفعة عامة وكذا الاراضى المستعملة كطرق عامة أو سكك حديدية .

(٢) الاراضى المشغولة بمجموعات مساكن واقعة حول مسجدى الامام الشافى والامام الليث مع حفظ جميع حقوق الحكومة على هذه الاراضى .

(٣) المناطق الاثرية

« ومن حيث ان اخراج هذه للواضع من التخصيص للدفن هو نزاع لوصف الجبانات عنها . واسقاط لها من حكم الاموال العامة من ناحية هذا الوصف ومشتملات الفقرتين الأولى والثالثة لا تستمد صحتها العامة من دخولها في حدود الجبانات ولكن من كونها مساجد أو قره قولات أو آثار . . . الخ . فان تميزت حالتها أو تهدمت ما عليها من المنشآت الحالية

فانها إنما تصبح من الجبانات بمقتضى قانون آخر أو أمر بالقول . ولكنها لا تصبح جبانة بمجرد وقوعها داخل حدود الرسوم لاحتال أن يكون غرض الحكومة إعادتها إلى حالتها السابقة كسجداً وطريق أو سكة حديدية . الخ وإلا صح الدفن في أرض كل مسجد يهدم أو قره قول يزال بناءه . . الخ . كذلك اخراج أراضى للمساكن عن التخصيص للدفن هو اخراج لها عن حكم الجبانات لانها بطبيعتها الحاضرة لا يمكن أن تكون صالحة لهذا الغرض اللهم إلا إذا زعت ملكية أصحابها عنها وعوضوا تعويضاً عادلاً . والظاهر أن الشارع لم ير الوقت مناسباً لهذا الغرض . فأرجأه بنص المادة الثالثة من الرسوم وأبقى لهذه المجموعات التي تكون حيا كاملاً أهلاً بالسكان صفته الخاصة . على أنه لا حتم أن تكون بعض هذه الاراضى من ضمن أملاك الحكومة الخاصة التي لم تكتسب عليها الافراد حقاً أو أن يكون ملكاً عاماً متصفاً بطريق عام حصل الاعتراف عليه أو غير ذلك . رأى الشارع أن يضع تحفظاً عاماً هو هذه العبارة :-

« مع حفظ جميع حقوق الحكومة على هذه الاراضى »

« ومن حيث ان الحكومة ذهبت في تفسير نص الفقرة الثانية من المادة الثانية إلى أن الشارع لم يقصد إلى إخراج أرض هذه للمساكن من الجبانات حين اخراجها من التخصيص للدفن وإنما أراد امهال أصحابها وسكانها إلى أن تهدم وتزول مع الزمن حتى تخلو منطقة الجبانات من المساكن التي تستحقها حرصاً على الصحة .

« ومن حيث ان هذا التفسير لا يتفق مع

نص في القانون إلا بقانون آخر (حكم محكمة مصر الابتدائية الإهلية الصادر في ١٥/٢/١٩٣٢ ومنشور في المأمارة السنة ١٣ رقم ٩٢ ص ٢٠٩).

د ومن حيث أنه مما تقدم بين أن الحدود الواردة في مرسوم ١٠/٢/١٩٣٤ تتضمن بين دفتيها أملاكاً خاصة لا تنزع ملكيتها . ومن ثم لا يكون مجرد وجود قطعة أرض داخل هذه الحدود كافياً بنفسه لاعتبارها من المنافع العامة (اللهم إذا كانت مخصصة للدفن فعلاً أو كانت من المنشآت العامة الأخرى) بل يتعين تحقيق الملكية لمعرفة أن كان الحق المدعى به صحيحاً أو غير صحيح . ولهذا يكون الحكم المستأنف واجب الإلغاء وتكون المحكمة مختصة ببحث دعوى المستأنف لتتعرف .

(١) أن كانت من أملاك الحكومة العامة (بسبب غير دخولها في حدود المرسوم) أو من أملاكها الخاصة .

(٢) حق المستأنف عليها وهل هو ثابت بمسئداته ووضع يده .

(قضية إبراهيم عبد الحليم أبو الهيثم ضد وزارة الداخلية وأخرى رقم ١٣٣٧ سنة ١٩٤٢ م رقعة برضوية حشرات القضية محمد صبيح يهوت وعمل أحمد رضا واسحاق السيد)

بقية نصوص الرسوم التي تعترف بوجود الملكيات الخاصة ضمن هذه الحدود . وبخاصة المادة الثالثة منه التي يصبح نصها لتعني له والأخذ بوجه النظر هذه يقتضى التسليم بأن جميع الأراضي الواقعة داخل حدود الجبانات هي من الأصل ملك عام وأن للباني التي أنشأها الأفراد أقيمت تسامحاً وهذا القول غير مستند إلى دليل ولا يتفق مع النصوص القانونية السابقة . وليس في الرسوم أى نص عام أو خاص يقتضى اعتبار ما بين دفتي الحدود الواردة به من المنافع العامة إطلاقاً بوصفها جباية عامة .

د ومن حيث أن الاستناد في تفسيرية الشارع إلى نص المادة السادسة من لأئحة الجبانات الصادرة في سنة ١٩٢٦ غير مجد . لأن صراحة نص المادة الثالثة من للرسوم نفسه تحول دون أى تأويل يخالف هذا النص فبظلاً عن أن هذه اللائحة وإن صدرت بناء على المادة ٨ من القانون رقم ١ سنة ١٩٢٢ إلا أن الاذن بصورها يقتضى أن تكون في حدود اختصاص اللجنة المبين في المادة السادسة من القانون المذكور (١ سنة ١٩٢٢) وإلا تسكون مخالفة في أحكامها للقوانين العامة إذ لا يعطل

الذخائر التجارية

٣ — إذا كان الأصل أن وفاة أحد الشركاء في شركة التضامن يقترب عليه إمكان حلها فلا مانع قانوناً طبقاً لنص المادة ٤٤٥ ققرة رابعة مدني من الاتفاق وقت التصادق أو بعده على استمرار الشركة بين ورثة المتوفى وباقي الشركاء الأحياء ولو كان بعض الورثة قصر — والاتفاق على استمرار الشركة كما يكون صريحاً قد يكون ضمناً طبقاً لقواعد التفسير العامة .

٤ — يذ مصفى الشركة كيد الشريك هي يد أمين لا يجوز له التملك بمضى المدة . ولا يجوز له أن يتسكك بتسريح صفة يده إلا إذا جابه الشركاء بحجة جلية تدل دلالة جازمة أنه مزعم انكار حق الشركاء .

المحكمة

وحيث ان وقائع هذه الدعوى سبق ذكرها تفصيلاً في الحكم الصادر من هذه المحكمة بتاريخ ٢١ نوفمبر سنة ١٩٤٥ (ال قضية رقم ٥٤٣٥ سنة ٥٧ قضائية) وتلخص في أن السيدة تهمت على الدبيب وايراهيم على الدبيب وسعيد على الدبيب قالوا بمرضتهم المظنة في ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٨ أن عمهم عبد العزيز اقتدى محمد الدبيب كان شريكاً لأخيه مورثهم المرحوم الشيخ علي محمد الدبيب في عمل تجارتهما الكائن بالمسح قاعات البحرية بالحسكة الجديدة بالقاهرة لتجارة الخراير الهندية المصنوعة في اليابان وأن الشركة ظلت قائمة

٢٠٠

محكمة استئناف مصر
الماتورة التجارية

١٢ نوفمبر سنة ١٩٤٢

- ١ — شركة حمامة . مودشريك فيها . عدم الحل بشرط
- ٢ — استمرارها . وجوبه . عند اقتضائ عملها ذلك .
- ٣ — شركة تخلص . حلها ب وفاة أحد الشركاء . لئلا يكون الاتفاق على عكس ذلك مع وجود التماسر .
- ٤ — مصف . يده يد أمانة . عدم التملك منه .

المبادئ القانونية

١ — موت الشريك في شركة المحاصة لا يؤثر على بقائها واستمرارها بين ورثة الشريك المتوفى وباقي الشركاء الأحياء إلا إذا ثبت أن شخصية الشريك المتوفى كانت هي البصاير على قيام الشركة لما تملك الشريك من صفات أو ذراية خاصة بحيث لا يمكن للشركة القيام بسما من دونه .

٢ — استمرار شركة المحاصة بين ورثة الشريك المتوفى والشريك أو الشركاء الباقين على قيد الحياة حق لورثة الشريك المتوفى (وقد يكون التزاماً يجب عليهم مراعاته) سواء أكانوا قصراً أم بالنهن وسواء نص في عقد الشركة على ذلك أم لم يرد به نص مادامت طبيعة العمل والترض الذي أنشئت من هذه الشركة يتمازضان مع حلها ب وفاة أحد الشركاء .

بها بكافة طرق الاثبات بما فيها البيئة وأباحت للمدعى عليه النفي بطرق الاثبات ذاتها .
ثم استأنف عبد العزيز افندى محمد الديب ذلك الحكم فقضت هذه المحكمة (القضية رقم ٥٤٣ سنة ٥٧ قضائية) بتاريخ ٢١ نوفمبر سنة ١٩٤٠ بأيد الحكم المستأنف .

وحيث ان محكمة أول درجة قامت بالتحقيق على الوجه الذى يتطلبه القانون .
وبعد سماع مرافعة المصوم قضت بتاريخ ٢٦ يونيه سنة ١٩٤١ :-

أولاً - برضى الدفع للقدم من عبد العزيز افندى محمد الديب بمسقوط حق السيدة نهات على الديب و ابراهيم على الديب في المطالبة بتصميمها بمضى المدة .

ثانياً - الزام عبد العزيز افندى محمد الديب بأن يدفع للسدين مبلغ ١١٩٣ ج و ٥٠٠ م والمصاريف المناسبة ٥٠٠ قرش اتعاب محاماة وشملت الحكم بالنفاذ المجمل مع الكفالة وحفظت للمدعين حقهم في فوائد المبلغ المحكوم به اذا توافرت فوائد استحقاقها قبل المدعى عليه . ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات .

وبمريضة تاريخها ١٧ نوفمبر سنة ١٩٤١ استأنفت السيدة نهات الديب وأخوها ابراهيم وسعيد الحكم وطلبوا الحكم لهم بطلباتهم السالف ذكرها في عريضة دعواهم المؤرخة ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٨ .

واستأنف من ناحيته عبد العزيز افندى محمد الديب الحكم المذكور بمريضة المعلقة في ٢٥ اكتوبر سنة ١٩٤١ وطلب رفض دعوى خصومه أصلياً واحتياطياً قبول الدفع بمسقوط حق السيدة نهات الديب و ابراهيم الديب في المطالبة بمضى المدة . وبالزام المستأنف عليهم

بين الآخرين حتى وفاة مورث المدعين في ٣٠ مارس سنة ١٩٣٢ وأن الشركة استمرت بين الورقة وعهدهم حتى الآن . وأن هذا الأخير استمر يدير الشركة وقد اشترك في إدارة المحل ابراهيم وسعيد بعض الوقت مع المدعى عليه الذى انتهى بأن تنكر حقهم وامتنع عن إعطائهم نصيبهم في أرباح الشركة . لذارفع هذه الدعوى ثلاثهم وطلبوا :-

أولاً - تثبت ملكيتهم الى نصيبهم الشرعى في المحل التجارى ومقداره ٣٤٥ رط من ٣٤٥ قيراط ومنع مزاحة المدعى عليه في نصيبهم مع التسليم ثانياً - الزام عبد العزيز افندى محمد الديب عهدهم المدعى عليه بتقديم حساب تفصيلي عن نصيبهم في المحل وعن أرباحهم فيه من وفاة مورثهم حتى يوم تقديم الحساب مشفوعاً بالاستندات المؤيدة له وذلك في الموعد الذى تحدده المحكمة وإلا يلزم بغرامة يومية تقدرها المحكمة حتى يقوم بتقديم الحساب مع إلزامه برصيده بعد فحصه وتحقيقه .

ثالثاً - الزامه بالمصاريف والأتعاب وشمول الحكم بالنفاذ مع حفظ كافة حقوقهم الاخرى وقالت الست نهات ومن معها أن الشركة المدعى بها هي شركة عاصية ويجوز انبائها بجميع الطرق بما في ذلك شهادة الشهود وقدموا بعض أوراق تفيد وجود الشركة .

أما عبد العزيز افندى محمد الديب فقد أنكر وجود الشركة أصلاً للأسباب التى أبداهها بدفاعه .

وبجلسة ١٤ مايو سنة ١٩٤٠ قضت الدائرة التجارية بمحكمة مصر الابدائية الاهلية بحضورها وقبل الفصل في الموضوع بأحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المدعون وجود الشركة المدعى

d'un associé non solidaire."

ويتبين من عبارة النص أن الشارع قرر في صدر الفقرة الرابعة من المادة ٤٤٥ أن الشركات المدنية تنتهي (أي تحل وتنتفى) بوفاء أحد الشركاء أو إفلاسه أو الحجر عليه وأردف تلك القاعدة بصحفظ سيأتي الكلام عليه ثم ذكر الشارع في عجز الفقرة المذكورة قاعدة مخالفة للأولى بالنسبة للشركات التجارية (أي أن موت أحد الشركاء أو الحجر عليه أو إفلاسه لا يؤثر على قيام الشركات التجارية واستمرارها) واستثنى من ذلك حالة الشركات التضامنية.

وبعبارة أخرى. القاعدة العامة هي : أن الأثر الذي يترتب قانوناً على موت أحد الشركاء أو الحجر عليه أو إفلاسه في الشركات التجارية يختلف باختلاف تلك الشركات فإن كانت شركات تضامنية كان حكمها حكم الشركات المدنية وهو انقضاؤها. أما إذا كانت غير تضامنية فموت الشريك أو الحجر عليه أو إفلاسه لا يؤثر على بقاء الشركة واستمرارها.

« وحيث أنه باعتبار أن الشركة موضوع النزاع هي شركة عاصمة فلا محل لقول بناء على القاعدة سابقة الذكر بأن موت أحد الشركاء يحل الشركة بل الحكم القانوني في هذه الحالة هو بقاءها واستمرارها بين ورثة الشريك المتوفى والشريك الثاني. ولا يصح الخروج عن هذه القاعدة إلا إذا ثبت أن شخصية الشريك المتوفى كانت هي الباعث على قيام الشركة لا لذلك الشريك من صفات أو دراية خاصة بحيث لا يمكن للشركة القيام بعملها بدون (راجع في ذلك حكم محكمة النقض الباريزي الصادر في أول مارس سنة ١٨٨٦ للشور بمجلة دالوز الدورية سنة ١٨٨٧ ١ - ٦٥ ، وحكم محكمة بوردو التجارية

بالمصاريف وأتعاب المحاماة .

« وحيث أن محكمة أول درجة قد أصابت فيما قضت به من قيام الشركة بين الأخوين المرحوم الشيخ علي محمد الديب وعبد العزيز افندي محمد الديب للأسباب الواردة بحكمها والتي تأخذ بها هذه المحكمة .

« وحيث أنه متى ثبت قيام الشركة بين الاخوين علي وعبد العزيز الديب وجب البحث قانوناً عن الأثر الذي يترتب على وفاة أحد الشريكين وهو ما نوهت عنه أجمالاً هذه المحكمة في حكمها الصادر في ٢١ نوفمبر سنة ١٩٤٠ من غير تفصيل وبالتقدير الذي كانت تدعو إليه إذ ذاك حاجة الفصل في النزاع .

« وحيث أنه لم يرد بالقانون التجاري شيء عن أسباب انقضاء الشركات التجارية فيجب الرجوع إلى نصوص القانون المدني في هذا الصدد وهي المواد ٤٤٥ و ٤٤٦ و ٤٤٧ - وتقول الفقرة الرابعة من المادة ٤٤٥ : « أن الشركة تنتهي بموت أحد الشركاء أو الحجر عليه أو إفلاسه إذا لم يشترط في عقد الشركة شيء في شأن ذلك مع عدم الإخلال بالأصول المخصوصة المتعلقة بالشركات التجارية التي لا تنفك بموت أحد الشركاء التزمضامن أو إفلاسه أو الحجر عليه . »

وعبارة هذا النص عند وضعها بالفرنسية

هي : —

" la société finit : par le décès, l'interdiction ou la faillite d'un des associés, s'il n'a rien été stipulé à cet égard, sauf les règles spéciales aux sociétés commerciales qui ne sont pas dissoutes par le décès, la faillite ou l'interdiction

d'une association en participation ne met pas fin à la Société, quoique la stipulation de la continuation entre associés survivants ne soit pas expresse, si la nature de la convention, le but et l'objet que s'étaient proposé les associés excluent formellement que la mort de l'un d'eux doit avoir pour conséquence la dissolution de la société...

En pareil cas, il résulte pour chacun un engagement de continuer la société pendant le temps déterminé, qui constitue un droit ou une charge auxquels succèdent les héritiers majeurs ou mineurs sans distinction. Dès lors, les héritiers, même mineurs de l'associé décédé, se trouvant engagés dans la société jusqu'au terme de sa durée, ne sauraient avant le terme exiger à l'encontre des autres associés la licitation des immeubles indispensables à l'exploitation de l'entreprise, objet de la société. (23 octobre 1906. D. P. 1907. I. 43)

« وحيث انه إذا رُوي اعتبار الشركة بين المرحوم الشيخ علي محمد الديب وعبد العزيز افندي محمد الديب شركة تضامن كما ذهب الى ذلك عبد العزيز افندي في دور من أدوار دفاعه فإنه وإن كان الأصل في شركة التضامن أن تنتهي بوفاته أحد الشركاء المتضامين (كالتركات المدنية) فليس هناك ما يمنع الاتفاق في عقد الشركة أو بعده على استمرار الشركة بين وريثة الشريك المتوفى وباقي الشركاء وهو ما صرح به المشرح نفسه في المادة ٤٤٥ فقرة رابعة حيث قررت أن الشركة تنتهي بوفاته أحد الشركاء

والمشور يلحق الرجوع المجاني لدالوز لفظ شركة رقم ٢٠٧٨ .

" Qu'il est de principe que les associations en participation ne soient pas régies par les règles tracées pour les sociétés proprement dites, et que, si la mort d'un associé peut être dans certains cas, une cause de dissolution pour une participation, ce n'est qu'à la condition que le défunt eut été chargé d'un travail personnel qui ne pourrait plus être exécuté. "

(Tribunal de Commerce de Bordeaux, 18 Avril 1862, supplément Répertoire Alphabétique de Législation, de Doctrine et de Jurisprudence — Dalloz)

وبرى غالبية رجال الفقه والقضاء في فرنسا أن استمرار شركة المحاصة بين وريثة الشريك المتوفى والشركاء الباقين على قيد الحياة حق لورثة الشريك المتوفى (وقد يكون التزاما يجب عليهم مراعاته) سواء أكانوا قسراً أم بالتعين وسواء نص على ذلك في عقد الشركة أم لم يرد به نص ما دامت طبيعة العمل والقرض الذي أنشئت من أجله الشركة يعارض مع حلها بوفاته أحد الشركاء . (راجع ليون كان وريثو الجزء الثاني بند ٣١٢ مستنداً إلى حكم محكمة النقض الباريزية الصادر في ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٠٦ وللشور بمجلة سيريه الدورية سنة ١٩٠٨ - ١ - ١٧٧ وبمجلة دالوز الدورية سنة ١٩٠٧ - ١ - ٤٣ والرجوع الى الحكم المذكور ترى أن محكمة النقض الباريزية قد قررت البدء على الوجه الآتي : —

" La mort de l'un des associés

واردتها بقوله « إذا لم يشترط في عقد الشركة شيء في شأن ذلك » وقلنا أن النص الفرنسي الذي وضعت به هذه العبارة هو : —

"... S'il n'a rien a été stipulé

à cet égard " وترجمتها « إذا لم يكن قد اشترط شيء بهذا الخصوص » .

وبعبارة أخرى أنه وإن كان الأصل أن وفاة أحد الشركاء المتضامنين يرتب عليه إمكان حلها غير أنه لا مانع قانوناً من أن يشترط على أنه في حالة وفاة أحد الشركاء تستمر الشركة بين وريثة المتوفى والشركاء الأحياء . وقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى صحة هذا الشرط ولو كان بين وريثة المتوفى قصر . في كثير من أحكامها صدر الأخير منها في ٦ يناير سنة ١٩١٣ والمشتور بمجلة دالوز الدوري ١٩١٤ - ١ - ١٦ . وكما يقول الدكتور

محمد صالح بك في شرحه القانوني التجاري (ج ١) طبعه الثالثة بتد ١٤٦ والحاشية ص (٢٧٥) أن محكمة النقض الفرنسية ذهبت إلى هذا المنحى إلى أسباب عملية وذكر ما قالته محكمة النقض الفرنسية « من أن الشريك بخاطر أمواله في أعمال يقتضي تجاهها زمناً طويلاً . فإذا توفي الشريك بعد سنة عن قاصرو كان لا مندوحة من تصفية الشركة فذلك يفسد كل مقام به الشريك . وتضطرب فكرة المضاربة التي قامت الشركة على أساسها ولا يجب أن تنتظر فقط إلى المسألة من وجهة القاصر أو تسترشد فقط بأحكام القانون الحريصة على المحافظة على أموال القاصر بل يجب أن أنهل وجهة أخرى لها أهميتها وهي المحافظة على روح المخاطرة التي قد تملأه ولا يقدم على أعمال تحتاج إلى زمن طويل » حكم النقض الفرنسي السالف الذكر الصادر في ٣٣ أكتوبر

سنة ١٩٠٦ والمشتور بمجلة دالوز الدورية سنة ١٩٠٧ - ١ - ٤٣ . وراجع في هذا المعنى دالوز العملي كالمشاركة بتد ١١٥٥ إلى بتد ١١٦١ على أن الاتفاق على استمرار الشركة التضامنية إذا توفي أحد الشركاء بين وريثة هذا الأخير والأحياء من الشركاء كما يكون صريحاً قد يكون ضمناً طبقاً للقواعد العامة في التفرع إن ثبت أن موضوع الشركة والقرض من إنشائها يعارضان مع حلها بوفاة أحد الشركاء (راجع ليون كان وريثو الجزء الثاني بتد ٣١٧ حيث يقولات : —

La loi n'a admis la dissolution par la mort d'un associé que pour se conformer à la volonté présumée des parties. celles — ci peuvent convenir qu'après la mort d'un associé la société continuera soit entre les associés survivants seulement soit entre les survivants et les héritiers du prédécédé (Art. 1868 civ.) . . .

La convention relative à la continuation de la société entre les survivants peut, d'après les principes généraux de la législation, entre tacite, c'est-à-dire résulter du but et de l'objet de la société qui excluent la dissolution, par la mort d'un associé. (Lyon-Caen et Renault T. 2 No. 312)

وهو ما جرى عليه غالبية الفقهاء وأحكام المحاكم فرنساً .

(راجع دالوز العملي كلمة شركة بتد ١١٣٥ حيث جاء به : —

Il est admis, d'une manière générale, que la société peut continuer entre les survivants et les héritiers du prédécédé, sans

يستمر في أعماله لمصلحة الشريكين ولورثتهما من بعدهما ويمثل هذا قضيت محكمة استئناف شامبرى في حكمها الصادر في ٢٣ مارس سنة ١٩١٤ والمنشور بمجلة دالوز الدورية ١٩١٥ — ٢ — ٣٥ حيث تقول :

"Lorsque, après la mort de l'un des associés, les deux associés, loin de dissoudre ou de liquider la société, ont continué les opérations en vue du résultat prévu, et que l'un d'eux a fait mettre à son nom la concession du droit d'établir un barrage et a acheté en son nom les immeubles nécessaires à la mise et valeur de la chute, il doit être présumé, avoir agi, non pour son compte personnel, mais pour celui de la société" (Chambéry 23 Mai 1914 D. P. 1915.2.35)

« وحيث انه مع الغرض الجدلي أن الشركة بين المرحوم الشيخ علي محمد الديب وعبد العزيز افندي محمد الديب قد انتهت ب وفاة الأول فكما قالت هذه المحكمة في حكمها الصادر في ٢١ نوفمبر سنة ١٩٤٠ انه من المتفق عليه علما وعملا انه يجب عقب الوفاة تعيين مصف للشركة فان لم يمين لها مصف كان باقي الشركاء هم المصفون ويحدث هذا خصوصا (كما يقول ليون كان وريثو الجزء الثاني بند ٣٨٨) إذا كانت الشركة مكونة من شخصين فان وفاة أحدهما يجعل الثاني مصفيا لها فبعد العزيز افندي محمد الديب يكون في هذه الحالة بلا ريب هو المصفي للشركة .

« وحيث انه سواء استمر عبد العزيز افندي محمد الديب في مباشرة المحل التجاري كمصفي

qu'il soit indispensable qu'il y ait une stipulation expresse. Il appartient au juge du fond d'interpréter dans chaque espèce la volonté des parties et de dire si le décès de l'associé a eu ou non pour conséquence d'entraîner la dissolution de la société — (Paris, 10 juin 1869, sous cassation, 7 Février 1870 D. P. 1870, I, 303. etc.)

« وحيث ان هذه المحكمة قررت في حكمها سالف الذكر « أن الشريك المصفي إذا استمر في أعمال الشركة ولم يصنفها فهو مسئول عن عمله هذا ولورثة شريك المتوفى الحق في التصديق على تصرفه أوفى عدم اجازته وطالما أن الشركة لم تتم تصفياتها تستمر قائمة بين الشركاء أو بين ورثتهم من قبيل التجاوز للمصلحة والإضاعت حقوق الشركاء »

« وحيث ان عبد العزيز افندي محمد الديب لم ينكر هذه المبادئ وأضاف إليها « أنه إذا كان المصفي أو الشريك الباقي على قيد الحياة قد ضيع المال بعد وفاة شريكه فانه يكون مسئولا مسئولية الوكيل والأمين عما ضيع من المال وهذا هو مدى حكم القانون وحده — « مذكرة عبد العزيز افندي محمد الديب المقدمة في ٢٣ أغسطس سنة ١٩٤٢ والمعلقة إلى مكتب الأستاذ عبد الرحمن بك الرافعي في نفس التاريخ صفحة ٧٨ »

« وحيث ان انشاء المحل التجاري موضوع النزاع عند تكوينه والقرض الذي توخاه الشريكان في انجاده وما بينهما من صلة الأخوة واللفة المتبادلة ونوع تجارتها كلها عناصر توحي بأن الشريكين قصداً تكوين محل تجاري

أو كـشريك فيه يدأمن والتزاماته هي التزامات الوكيل (راجع دالوز العملي لفظ شركة بند ١٢٦٧ وما بعده)

« وحيث انه يقرب على ذلك في المحل الاول انه لا يجوز لعبد العزيز اقتدى عبد الديب أن يملك حصّة شريكه للوجوده تحت يده بمضى المدة فنص للسادة صريح لا ايهام فيه وهو : « لا تثبت الملكية مطلقا بمضى المدة الطويلة ولا يعتبر حكمها بين الموكل والوكيل في جميع ما هو داخل ضمن التوكيل »

« وحيث ان محكمة أول درجة قد أصابت فيما ذهبت اليه من أنه لا يصح القول بأن يد عبد العزيز اقتدى محمد الديب قد تقيت وأصبحت ملكة له باعتبار أنه وضع يده على المحل التجاري بعد وفاة أخيه بصفته مالكا فيجوز له أن يملك بمضى المدة وذلك لان وضع يده على المحل التجاري وإدارته لحسابه الخاص بعد وفاة أخيه ليس فيه مظهر من مظاهر تقيير يده الموضوعه أيضا على أموال الشركة لتصفيتها .

« وحيث انه فضلا عن ذلك قد سبق لهذه المحكمة أن قررت في حكمها الصادر في ٢١ نوفمبر سنة ١٩٤٠ سالف الذكر أن من أمميّات شركة المحاصة أن تكون مسترة ليس لها وجود ظاهر أمام الغير ويقوم بأعمالها أحد الشركاء باسمه خاصة فعاملات عبد العزيز اقتدى محمد الديب مع الغير وحده لا يتناقى مع قيام الشركة أما الخطابات الصادرة من بعض ورقة المرحوم الشيخ على إلى عبد العزيز اقتدى محمد الديب فقد تدل على أن أولاد أخيه كانوا ينظرون اليه نظر الاولاد إلى والدهم قد مات أبوم

وم صغار وقام عنهم بقرينهم فتح عليهم أن يخاطبوه باعتباره المدير والمسئول الوحيد عن المحل التجاري وليس في تلك الخطابات اقرار صريح بسقوط حقهم أو بغير من مركزهم فلا يجوز أن يؤخذ منها عن طريق الاستدلال ما يستدل اليه عبد العزيز اقتدى محمد الديب من أنه المالك الوحيد للمحل التجاري موضوع النزاع فليس فيها دلالة جازمة على أنه منكر لحق أولاد أخيه فهي في هذا العدد مبهمة (équivoques) وليست صريحة بصفة قطعية ويشوبها الشك ولم يثبت أن عبد العزيز اقتدى جابه ورقة أخيه عجاهة قطعية تدل دلالة جازمة على أنه مزعج انكار حقهم (راجع حكم محكمة النقض الصادر في ٢٣ ابريل سنة ١٩٣٦ في القضية رقم ٧٩ السنة الخامسة القضائية)

« وحيث كذلك يصح تأيد الحكم الابتدائي فيما ذهب اليه من رفض الدفع بسقوط حق الست نعمات على الديب وإبراهيم على الديب في المطالبة بتصفيتها بمضى المدة .

« وحيث انه يقرب في المحل الثاني على كون عبد العزيز اقتدى محمد الديب شريكا ومصنفيا أن يسأل عن تصرفاته في رأس مال الشركة وموجوداتها وما طرأ عليها .

« وحيث انه لهذه الأسباب جميعا ترى المحكمة قبل الفصل في الموضوع ضرورة تدب خير تكون مهمته فحص جميع دفاتر المحل التجاري المذكور وما يقدمه له المحصوم من مستندات وأوراق لمعرفة رأس مال المحل التجاري موضوع النزاع وما طرأ عليه من زيادة بسبب المكسب أو نقص بسبب الخسارة حتى يوم أمام مهمته وله سماح ملاحظات المحصوم

وشهودهم بدون حلف يمين كما له بحث ما يرى لزوماً ليخته توصلاً للحقيقة .

(استئناف عبد العزيز أفندي محمد الديب وحضر عنه الأستاذ مابا حشني بك ضد السيدة نبات على الديب وآخرين وحضر عنهم الأستاذ محمد الرحمن الرافعي بك وقضى ١٩٠٤ سنة ٩٩ ق رثامة وعضوية حضرات أصحاب البرة محمود فؤاد بك ومحمد صادق نفيس بك واحد نجيب ربيع بك مستغادين)

٢٠١

محكمة مصر الابتدائية الأهلية

الدائرة التجارية

١٧ أكتوبر سنة ١٩٤٣

شركة . بطلان قطعاً بان تخلف شرط استرداد أحد الشركاء رأس ماله سائلاً بلا خسارة .

المبدأ القانوني

إن ضد الشركة الذي يتضمن شرطاً باسترجاع رأس مال أحد الشركاء كاملاً دون أية خسارة سواء ربحت الشركة أم خسرت يستبرأ باطلاً وذلك كنص المادة ٤٣٦ من القانون المدني ويعتبر عقد فرض فائدة تزيد عن الحد الأقصى المسموح به قانوناً ومن واجب المحكمة أن تقضى ببطلانه لحاقه ذلك للنظام العام وأن تقضى برد ما بقي لهذا الشريك من الأال مضافاً إليه أقصى الفائدة التي يمكن الاتفاق عليها قانوناً وهي ٨ ٪ من تاريخ اللذيونية لتاريخ الوفاة المحكوم

د من حيث ان المدعى أعلن المدعى عليه بصحيفة هذبه الدعوى في ٢٧ فبراير سنة ١٩٤٣ وطلب الحكم بالزامه بأن يدفع له ٥٥٦ جنيه و ٥٨٦ ملياً والمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة

والنفاذ المجل بلا كفالة واستند . أولاً - إلى عقد بيع محرر في ٧ يناير سنة ١٩٤٣ صادرة منه ومن المدعى عليه إلى شركة الاسواق يدل على بيعهما لها ٥٠٠ طناً من الشعير بالامان والاوصاف الموضحة بالعقد ونص في البند السابع منه على أن قيمة الكميات الواردة من الشعير تدفع أولاً فأولاً ضد استلام مستندات التصدير وأن الشيكات تدفع لـ "مرادى ونص في البند الثامن على أن ضماناً لتنفيذ العقد يحدد البائع بأن يدفعاً عند توقيعه ٨٦٧ ج بصفة تأمين لا يرد إلا عند تنفيذ العقد . ثانياً - إلى عقد محرر في نفس اليوم موقع عليه من المدعى والمدعى عليه يلتزم بموجبه المدعى بأن يقدم التأمين المطلوب للشركة وأن يدفع قيمة الشعير الذي يورد في حدود ٢٠٠ ج والزم المدعى عليه بتفويض الشركة في دفع قيمة ما تستلمه من الشعير إلى المدعى وبأن يدفع للمدعى ٣٠٠ ج من الأرباح مهما بلغت عند نهاية العملية ولا يحق للمدعى عليه تخفيضه مهما كانت النتيجة وبأنه أي المدعى عليه هو المسؤول قبل الشركة في كل ما يتعلق بنفاذ العقد المحرر بينهما وبين الشركة وفي حالة رفض الشركة استلام الشعير لأي سبب فهو المسؤول بكافة التوضيحات والتضمينات مهما بلغت بدون دخل للمدعى واتفق الطرفان على أن تتم تصفية هذه العملية في مدى عشرين يوماً ويكون من حق المدعى استلام المبالغ التي تكون قد دفعت ثمناً للشعير من المدعى عليه - وقرر أنه سلم للمدعى عليه ٨٦٠ جنيه بموجب شيكات على البنك العماني وأنه استلم من الشركة ٦١٩ ملياً و ٨٣٩٦ ج فيكون الباقي له في ذمة المدعى عليه ٣٨١ ملياً و ٣٦٣ جنيه يضاف إليها ٢٠٥ مليات و ٣٠ جنيه

وشهودهم بدون حلف يمين كما له بحث ما يرى لزوماً ليخته توصلاً للحقيقة .

(استئناف عبد العزيز أفندي محمد الديب وحضر عنه الأستاذ مابا حشني بك ضد السيدة نبات على الديب وآخرين وحضر عنهم الأستاذ محمد الرحمن الرافعي بك وقضى ١٩٠٤ سنة ٩٩ ق رثامة وعضوية حضرات أصحاب البرة محمود فؤاد بك ومحمد صادق نفيس بك واحد نجيب ربيع بك مستغادين)

٢٠١

محكمة مصر الابتدائية الأهلية

الدائرة التجارية

١٧ أكتوبر سنة ١٩٤٣

شركة . بطلان قطعاً بان تخلف شرط استرداد أحد الشركاء رأس ماله سائلاً بلا خسارة .

المبدأ القانوني

إن ضد الشركة الذي يتضمن شرطاً باسترجاع رأس مال أحد الشركاء كاملاً دون أية خسارة سواء ربحت الشركة أم خسرت يستبرأ باطلاً وذلك كنص المادة ٤٣٦ من القانون المدني ويعتبر عقد فرض فائدة تزيد عن الحد الأقصى المسموح به قانوناً ومن واجب المحكمة أن تقضى ببطلانه لحاقه ذلك للنظام العام وأن تقضى برد ما بقي لهذا الشريك من الأال مضافاً إليه أقصى الفائدة التي يمكن الاتفاق عليها قانوناً وهي ٨ ٪ من تاريخ اللذيونية لتاريخ الوفاة المحكوم

د من حيث ان المدعى أعلن المدعى عليه بصحيفة هذبه الدعوى في ٢٧ فبراير سنة ١٩٤٣ وطلب الحكم بالزامه بأن يدفع له ٥٥٦ جنيه و ٥٨٦ ملياً والمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة

الطبعة الرابعة ص ١٧٥ بتد ١٧٣ كتاب أصول
القانون التجاري الجزء الأول للدكتور على
الزبي المحلد القانوني طبعة سنة ١٩٣٥ بتد ٩٦
ص ٢٢٣ - شرح القانون التجاري للمصري
لقال وملش الجزء الأول طبعة سنة ١٩٣٣
بتد ٢٤١ ص ١٤٦ وللراجع التي بها

« وحيث أنه يطبق هذه القاعدة القانونية
على العقد موضوع الدعوى بين أن هذا العقد
باطل كعقد شركة وأن حقيقة عقد قرض
يغني فوائد ربوية تزيد عن الحد الأقصى
الممكن الاتفاق عليه اقترض بموجبه للمدعى عليه
من المدعى مبلغا من المال التزم برده مضافا اليه
٣٠٠ جنيه ولم يلتزم للمدعى بشيء أكثر من
اقراضه للمال سواء بقضيه لشركة الأسواق
كتأمين أو بقضيه للمدعى عليه لشراء السهم

« وحيث أن ذلك أمر مخالف للقانون والنظام
العام يحق للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها
دفع به للمدعى عليه أو لم يدفع ولذلك يصح
اعتبار العقد المبرم بين الطرفين في ٧ يناير سنة ١٩٤٣
باطلا باعتباره عقدا لشركة واعتباره عقد قرض
بفائدة تزيد عن الحد الأقصى المسموح به قانونا
ويكون من واجب المحكمة أن تقضي برد ما بقي
للمدعى من المال مضافا اليه أقصى الفائدة التي
يمكن الاتفاق عليها قانونا وهي ٨٪ من تاريخ
المدبونة لتاريخ الوفاء وذلك يقتضي تدبير
تسكون مأموره بين اللبايع التي دفعها المدعى
للمدعى عليه سواء كتأمين أو لشراء السهم
واحتساب الفائدة عن كل مبلغ من تاريخ الدفع
لناية الاستلام ويان الرصيد الباقي في ذمة
للمدعى عليه من أصل وفوائد لفات يوم دفع

مصاريف سفر وأجرة برقية ٣٠٠ جنيه قيمة
المتفق على دفعه له رجاء فيكون المجموع ٥٨٦ م
و ٥٦٦ ج

« وحيث أن المدعى عليه لم يدفع الدعوى
بدفع ما واحتفظ وكيله بدفع فرع فروع ثم تنازل
عن التوكيل وأخطر بالتنازل موكله .

« وحيث أن حاصل ما تقدم أن هناك شركة
بين المدعى والمدعى عليه انعقدت بموجب العقد
المبرم في ٧ يناير سنة ١٩٤٣ سائلة الذكر
موضوعها توريد السهم الى شركة الأسواق
والتم للمدعى بأن يقدم لها المال اللازم للتأمين
ولشراء السهم والتم للمدعى عليه بأن يقدم
بمجهوده الشخصي وفي النهاية يخصص للمدعى بعد
استرداد ما دفعه بالكامل بمبلغ ٣٠٠ جنيه ويحت
الشركة أم خسرت

« وحيث أن المادة ٤٣٤ مدني تقضي بأنه
لا يجوز أن يشترط في الشركة أن واحدا أو
أكثر من الشركاء يسترجع رأس ماله سالما من
كل خسارة وذعبت الأحكام الفرنسية إلى أنه
إذا تضمن عقد الشركة شرط استرداد الحصة
سائلة من كل خسارة أو استيلاء الشريك على
مبلغ معين كان كل هذا باطلا د تقضي فرنسي
٢٣ ماي سنة ١٩٨٠ - ١٩٢ - ١٠١ - باريس
٢١ مارس سنة ١٩١٤ جريدة الشركات
١٥ - ٢٣٥ لكن الشراح يرون أن عقد الشركة
كله يحتر باطلا وأنه إذا تضمن عقد الشركة
شرطا من هذه الشروط وقضت المحكمة بطلان
العقد باعتباره شركة جاز للمحكمة أن تحضر
أن هذا العقد ليس له من الشركة إلا الاسم
وأن المتعاقدين قصدوا عقد آخر (شرح القانون
التجاري للدكتور محمد صالح بك الجزء الأول

قاصر على رد للضعة التي استوفاهما إذ ليس له أن يثرى على حساب غيره فلمن تعامل معقده الرجوع عليه بقدر ما انقض .

« وحيث أن دعوى الرجوع على ناقص الأهلية بمقدار ما أنثرى هي دعوى مدنية تخصص بنظرها المحكمة المدنية إذ التزم القاصر برد القدر الذي أفاده هو التزم مدني غير مرتب على السند الأدنى التجاري (راجع ليون كان جزء ٤ نبرة ٤٩٠) حيث قال .

Cette obligation étrangère à l'effet de commerce, a un caractère purement civil.

« وحيث أنه ولو أن دعوى الأثر بلا سبب هي أصلاً دعوى مدنية يخص بنظرها القضاء المدني إلا أنه من السلم به فقها وقضاء أنه تطبيقاً للقاعدة القائلة إن فاضي الدعوى هو فاضي الدفع *l'objet de l'action est l'objet de la demande* »

في الدفوع الموضوعية ولو كانت مدنية أو تجارية *l'objet de la demande est l'objet de l'action* .
أولاً نبرة ٢٨٣ وما بعدها .
أولاً نبرة ٢٨٤ وما بعدها .
انقضى الأهلية ضمن الفصل في يمكن الحال اعتبار رفع دعوى البطلان من قاصر فيخص بنظرها القضاء المدني (راجع ليون كان الجزء ٤ نبرة ٤٨٨) .

« وحيث أنه لا كان القضاء بالبطلان النسبي للمعد بناءً على طريق الدفع من شخص ناقص الأهلية التجاري ومقتضى البطلان في نفسه لم ينقضه لا لم يزل له الحق في الرجوع على الخارج بمقدار ما أنثرى إذ ولاية القضاء التجاري قاصرة على المنازعات الناشئة عن الأعمال التجارية (ليون كان جزء أول نبرة ٣٣٩ والخامسة رقم ٢٦٨) »

المسعى عملاً منها فالزامه لا يعتبر تجارياً وعلى ذلك تعتبر تعهداته مدنية حتى ولو كانت مرتبة على أعمال تجارية (تأثير نبرة ١٥٥ وليون كان المختصر نبرة ٥٩ وللطول جزء أول نبرة ٢٣٩ وجزء ٤ نبرة ٤٨٩ وما بعدها ولا كور المختصر نبرة ٤٥ وبيداريد «التجار والمدافع التجارية» نبرة ٩٨ ٧ ودالوز شرح المادة ٢ تجاري نبرة ٤٤ الى ٤٩) فلا تخصص المحكمة التجارية أصلاً بنظر دعوى المطالبة بوفاء سند أدنى حرره قاصر ولا يخص القضاء التجاري بالنظر في المنازعات المترتبة عليه .

« وحيث أن تصرف القاصر قبل بلوغ الرشد يعتبر باطلاً لنقص أهليته وبحق لمن تقرر البطلان لمصلحة وهو القاصر طلب بطلانه .

والبطلان نسبي يقرر بالانحياز أو بحكم القضاء وبطريق الدعوى أو بطريق الدفع .

« وحيث أنه في الدعوى الحالية ناقص القاصر فلما رقت عليه دعوى المطالبة بتقيد التاقد تمسك وله من طريق الدفع بالبطلان ودعوى البطلان الناجمة عن نقص الأهلية قد ترفع بدعوى أصلية وقد تأتي على طريق الدفع إذا تمسك به ناقص الأهلية في دعوى رقت عليه المطالبة بتقيد التاقد وهذا الدفع موضوعي تدفع به الدعوى في أية حالة كانت عليها .

كما ولا يثبت له الحق في التاقد بحكم القاضي في الدعوى .
بطلان المدعي في البطلان النسبي .
المطابق إذ يقضي فيه قاصر من جهة البطلان فيعين القضاء ببطلان التاقد ما دام سبب البطلان من هو القاصر .
ولا يثبت له الحق في التاقد بالبطلان النسبي .
المعروف قبله بوجوده القانوني فلا يثبت القاصر بوفاء ما تعهد به في المنازعة ولا يصح تعهده .

tenu à raison de son enrichissement."

(يون كان جزء ٤ نيفة ٤٩٠) .

(قضية السيد محمد أحمد بصفته مندوباً قاطعة عبدالرازق رقم ١٨٣ سنة ١٩٤٢ دالة حضرة القاضي علي أبو القيط)

"Le tribunal de commerce, après avoir prononcé la nullité invoquée par voie d'exception, ne peut condamner le mineur à exécuter l'obligation dont il est

القضية المستعجلة

٢٠٣

محكمة اسكندرية الابتدائية الأهلية

قضاء الأمور المستعجلة

٢٤ فبراير سنة ١٩٤١

شخصية مدونة . استناداً بقض علي . تركه .
لاشخصية مدونة لها .

للمبادئ القانونية

١ — تتردد الخصومات التضامنية بين الأشخاص فقط ولم يقل أحدان من الجائز أن تختص أموال مبيتها أو عقارات بذاتها أو تركه معينة وقد أراد الفقهاء والمشرعون أن ينصبوا شخصا معيناً يمثل الشركات والجمعيات ومماثلها من الهيئات التي تضم عدداً كبيراً من الأشخاص فأخفوا عليها شخصية مدونة واختاروا من بين أشخاصها واحداً معيناً ينوب عنهم في الخصومات وفكرة الشخصية المدونة هذه استثناء خاص وهو ككل استثناء لا يجوز التوسع فيه أو التقياس عليه .

٢ — لا تدخل التركات في عداد الهيئات

ذات الشخصية المدونة لعدم توفر الشروط القانونية لهذا الاعتبار . وأما القاعدة الشرعية بأن لا تركه إلا بعد سداد الديون فمعناها بقاء التركة على حكم ملك الميت لحين سداد الديون أي تنبع المائت لغيره في أموال التركة ولو انتقلت إلى أيدي الورثة وليس في هذا أي معنى لفكرة الشخصية المدونة الحديثة التي تفرض على هيئات تريد أن تنشأ وتندم وتتعامل مع المجتمع .

٣ — إذا كانت بعض الحاكم وعلى رأسها محكمة النقص والايام المدنية قد أجازت في بعض الأحوال أن ينتصب بعض الورثة ممثلين لبعض الآخر في الخصومات التي تتعلق بالتركة فإن هذه الاجازة معناها تمثيل أفراد معينين للمنازعات الخاصة بمقوق أفراد آخرين وجواز توجيه الخصومة إليهم كما يمثل المائت مدونه في بعض الدعاوى وليس معناها عدم الالتفات إلى جنسية هؤلاء الورثة أو محل إقامتهم الشخصية لتحديد مسائل الاختصاص .

المحكمة

وحيث ان المحصولات القضائية إنما ترد في المحاكم بين الأشخاص فقط ولم يقل أحد من الجائز أن تنضم أموال بيتها أو عقارات بذاتها أو تركة معينة وتوجه إليها اجراءات المرافعات وأوراقها وقد أراد الفقهاء والمحاكم والمشرعون أن ينصبوا شخصا معيناً يمثل الشركات والجمعيات وما مالها من الهيئات التي تضم عددا كبيرا من الأشخاص لهم مجتمعين مصلحة تختلف عن مصالحهم أفراداً مستقلين فأضفوا عليها شخصية ممنوعة أو اعتبارية واختاروا من بين أشخاصها واحداً معيناً يتوب عنهم في المحصولات. وطبيعي أن هذه الأمانة ليست عن مال الشركة أو الجمعية وإنما عن أشخاصها لتيسير المقاضاة والمعاملات وفكرة الشخصية المنوعة أو الاعتبارية هذه إنما هي استثناء خاص اضطر رجال القانون والتشريع إلى الأخذ بها ليجدوا ميلاً إلى خلق شخص يمكن أن يتوب عن هذه الهيئات التي أنشأتها تطورات النظم الاقتصادية وتقدم أشكال المعاملات وهذا الاستثناء ككل استثناء لا يجب التوسع فيه ولا القياس عليه وفي بلد كصر متعدد فيه الأنظمة القضائية بما للجنسية الأشخاص جعلوا لهذه الهيئات الاعتبارية جنسية غير جنسية الأفراد المتركبين فيها ولا محل لبحث هذه الجنسية في الدعوى الحالية التي لا تحتاج إلى مثل هذا البحث.

وحيث ان الشركات لا تدخل في عداد تلك الهيئات أو الجمعيات ذات الشخصية المنوعة إذ أنه ليست لها مصلحة مالية أو اقتصادية ومعاملات مع الغير تختلف عن مصلحة الأفراد

الذين لهم حق في أموالها. ولم يقل أحد أن مجموع أموال الشركة من عقارات أو منقولات تتمتع بالشخصية المنوعة إذ أن شروط التمتع بهذه الشخصية غير متوفرة فيها وأما أن تكون الهيئة المتيرة شخصاً ممنوعاً قد نشأت لإدارة عمل مالي أو اقتصادي أو حتى عمل أدبي أو اجتماعي اجتذب إليه أفرادها للاشتراك فيه والوصول إلى الغرض المقصود منه. ولكن أي غرض خاص للشركة تتوخاه بوجودها بل هي لم تنشأ إلا نتيجة لعمل سلمي وهو وفاة صاحب أموالها ووجود ورقة يتلقون عنه هذه الأموال وما من عمل معين تديره في هذه الحياة الاجتماعية. وإذا كان جل ما يستند إليه المدعي في تدعيم نظره القانوني عن أسباب الشخصية المنوعة على الشركات مستمد من تفسير القاعدة الشرعية للمروفة في التوريث قاعدة (ان لا تركة إلا بعد سداد الديون) فقد استند على غير مستند وتوسع في القياس على ما لا يقاس عليه بل على ما لا يقبل فيه القياس والاستثناء واستقبط من قاعدة اسلامية في التوريث ما يكمل به قاعدة اقتصادية واجتماعية في القانون العام نشأت اجتهاداً في كل التطور الاقتصادي والاجتماعي في العصر الحديث. على ان قصارى ما قصر به هذه القاعدة الشرعية هو هس ما صرعا به فقهاء الشريعة أنفسهم من بقاء الشركة على حكم ملك البيت لمن سداد الديون أي تتبع الدائن دينه في أموال الشركة ولو انتقلت لأيدي الورثة وليس في هذا أي معنى لفكرة الشخصية المنوعة الحديثة التي تفرس على هيئات تريد أن تنشأ وتنمو وتتعاظم مع المجتمع وقد أراد بعض المؤلفين باستقبط مرجع قديم لكل نظرية

حديثة أن يحدوا في قاعدة التوريث الإسلامية شها بنظرة الشخصية المعنوية ولكنهم لم يزدوا على القول بمجرد التشبيه أغلب منهم بوجود الفارق العظيم بين أساس كل من النظريتين — على أنه مع التسليم بالقياس والتشبيه فإن التركة إذا كانت غير مدينة وكان النزاع منحصرا في الانتماء وفي التوريث ذاته لم يبق لقاعدة بقاء التركة على حكم ملك الميت أى أثر أو تطبيق وأصبح النزاع يدور بين أفراد الورثة كما هو الواقع في القضية الحالية .

« وحيث ان دعوى المدعى الحالية تقوم على أساس ان المرحوم يوسف يخور بتطويع سلامه مصرى الجنسية وأنه ترك لورثته تركة هي ككل التركات ذات شخصية معنوية وبالتالي ذات جنسية خاصة هي جنسية المورث وليست جنسية الورثة الذين يؤول إليهم أموالها . وليس بهم هذه المحكمة في قليل أو كثير أن تبث في حقيقة جنسية المرحوم يوسف يخور سلامه مادام ان الأساس الأول من التخريج القانوني الذي تقوم عليه دعوى المدعى خاطيء وهو أن التركة ذات شخصية معنوية وأن أى فرد من الورثة يعتبر مديرا لها أو ممثلا لمجموعة أموالها . فاما من قانون أسبق الشخصية المعنوية على التركات وما من شارح قال ان حكمها كحكم الشركات أو الهيئات المتمتعة بالشخصية الاعتبارية وإذا كانت بعض المحاكم وعلى رأسها محكمة النقض والإبرام المدنية قد أجازت في بعض الأحوال أن ينتصب بعض الورثة ممثلين لبعض الآخر في الخصومات التي تنطبق بالتركة — وهو رأى لم يستقر بعد وما زال محل خلاف وإعراضات ونجبة فإن هذه الاجازة معناها تمثل أفراد معينين المنازعات الخاصة بمقوق

أفراد آخرين وجواز توجيه الخصومة إليهم كما يمثل الدائن مدينة في بعض الدعاوى وليس معناها عدم الالتفات إلى جنسية هذا الوارث أو محل إقامته الشخصى لتحديد مسائل الاختصاص وإعلان أوراق المرافعات زعما بأن هذا التمثيل هو عن التركة ذات الجنسية الخاصة بها والشخصية التي تختلف عن جنسية الورثة وشخصياتهم . وما إلى هذا قصدت محكمة النقض والإبرام فإذ ثبت اليه في موضوع حكمها . ولو صح منطق المدعى ان الخصومة إنما تقوم بينه وبين التركة لا بينه وبين أفراد الورثة وأن أى وارث يعتبر مديرا للتركة وممثلا لها في الخصومة لكان يكفي أن يرفع هذه الدعوى على أخيه المدعى عليه الثالث المؤازر له ويتال ما يقتضى من الأحكام ضد التركة .

« وحيث انه يخلص من كل ما تقدم ان النزاع الحالي هو نزاع شخصي بين ورثة المرحوم يوسف يخور سلامه على الميراث ولا شأن له بقاعدة ان لا تركة إلا بعد سداد الديون ولا ينطبق عليه التمثيل بنظرية الشخصية المعنوية للتركة وان طلب الحراسة على أعيان هذه التركة هو خصومة شخصية بين الطالب وبين واضح اليد على هذه الأعيان وهو المدعى عليها الأولى وأخوانها وان قواعد الاختصاص التي تفرق بين الثمبائين الأولى والمختلط في مصر يجب ان تطبق بالنسبة لجنسية الخصام وقد سلم المدعى وأخوه المدعى عليه الثالث بأن جنسية المدعى عليها الأولى إيطالية لزواجها من إيطالي وان أختها المدعى عليها صول فرنسية لزواجها من فرنسى وروز بريطانية لزواجها من انجليزى وقد قدمت المدعى عليها الأولى جواز السفر وتذكره اثبات الشخصية وبعض مستندات

من البين المشتركة لأن لكل شريك ذرة من ذرات المال المشترك وكل ما يملكه الشريك الآخر هو مطالبته بمقابل الانتفاع بالحصة الزائدة عن نصيبه .

٢ - الحارس الذى تميته المحكمة هو أمين القضاء وأمين الطرفين وأمور يته هو المحافظة على حقوق المتخاصمين وصيانتها من العبث بها إلى أن ينتهى النزاع الذى تؤقت به وله فى سبيل ذلك صفة عمومية مستمدة من السلطة القضائية التى قضت بتعيينه كما ان له صفة أخرى مستمدة من طبيعة العمل الذى ندب له بمعنى أنه يعمل دائما باسم والحساب صاحب المال الموضوع تحت حراسته وله بهاتين الصفتين الحق فى اتخاذ كافة الاجراءات اللازمة لتحقيق هذا الغرض .

٣ - حكم الحراسة وإن كان لا يؤثر على ملكية الشخص المحكوم بوضع أمواله تحت الحراسة أو على أهليته المدنية عليها إلا أنه على أى حال يفل يد صاحب الشأن عن أمم مظهر من مظاهر حقوقه وهو وضع اليد والانتفاع وينقل هذا الحق إلى شخص آخر وهو الحارس الذى تقتضيه المحكمة وتهد اليه بإدارة المال المتنازع عليه والى العمل على صيانة حقوق المتخاصمين .

٤ - من حق الحارس أن يطلب طرد أصحاب الأموال الموضوعة تحت حراسته إذا (٢٠)

أخرى تميزا لاثبات الجنسية الأجنبية واختارت هى وأخواتها أن تكون مقاضاتين فى دعوى الحراسة امام المحاكم المختلطة طبقا للحق المعطى لهن باعتبارهن جتمعات برعوية دول أجنبية من ذوات النظام القضائى الخاص طبقا لمعاهدة مونترو الموقعة بين مصر وبعض الدول الأجنبية فى ٨-١٠ مايو سنة ١٩٣٧ وطبقا لأحكام المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية المعدلة بالقانون نمرة ٩١ سنة ١٩٣٨ ودفعت بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بالتالى هذه المحكمة المستعجلة التى هى فرع منها لما تقدم من الاسباب فيتمتع بقبول هذا الدفع الفرعى لما سبق يانه مع الزام المدعى بالمعاريف وانتاب المحاماة عملا بالمادة ١٩٣ مرافعات .

(قضية ابراهيم بغور بطرب سلامه وحضرته الاستاذان سابا حيسى بك وسلم انطون حند الفيدة فرقة جرونيج وآخرون رقم ١١٥ سنة ١٩٤١ دالة حصرية القاضى محمد طاهر راشد)

٢٠٤

محكمة مصر الابتدائية الأهلية

قضاء الأمور المستعجلة

١٤ يونيه سنة ١٩٤٣

١ - الشريك المالك على التمييز . حقوقه . ملاحه ياتى للتركاز .

٢ - الحارس القضائى . مدى وظيفته . اثر حكم الحراسة على حقوق الشخص الموضوع ماله تحت الحراسة . حقوق الحارس فيه .

٣ - اختصاص قاضى الأمور المستعجلة على طلب طسرد المالك على التمييز تنفيذ حكم الحراسة .

المبادئ القانونية

١ - الشريك المالك على التمييز لا يملك طلب طرد شريكه الآخر من الجزء الذى يشغله

بحسب نصيبه إلى أن تنتهى حالة الشيوخ رضا أو قضاء فاستأغت المحكمة وجوب الحراسة لتقيام حالة الشيوخ والحصول الخلف على الإدارة ورشح المدعى عليه نفسه للحراسة فحاولت المحكمة أن توفق بينه وبين طالبي الحراسة على وضع معين يطمئن طالبي الحراسة على حقوقهم ولما لم يتم ذلك قضت المحكمة بتاريخ ٢٩ مارس سنة ١٩٤١ بتدب أحد خبراء الجدول وهو محمد افندي فاضل حارسا قضائيا على ذلك المنزل وملحقاته لإدارته وتوزيع صافي ربحه على الشركاء كل بحسب نصيبه إلى أن تنتهى حالة الشيوخ رضا أو قضاء - ونظراً لأن ذلك الحارس لم يتم بتنفيذ شيء مما أمره به حكم الحراسة فإن المدعى رفع ضده الدعوى رقم ٩٧٩ سنة ١٩٤٣ مستعجل مصر بالريضة التي أعلنت إليه في ١٤/٣/١٩٤٣ وقال فيها بأنه وقد أصبح مالكا للثلاثة قراريط على الشيوخ في هذا المنزل فانه يطلب عزل ذلك الحارس من الحراسة فاستأغت المحكمة وجوب عزله وقدم المدعى اقراراً من غالبية الشركاء بموافقتهم على ندمه للحراسة بدلا من الحارس السابق فقضت المحكمة بتاريخ ٢٧ مارس سنة ١٩٤٣ بإقامة المدعى حارسا قضائيا بلا أجر على المنزل الموضح بصحيفة الدعوى بدلا من الخبير السابق تعيينه في القضية رقم ٨٩٢ سنة ١٩٤١ مستعجل مصر لا داء ماهو مدون بمنطوق الحكم السابق ذكره وتنفذ هذا الحكم بالتسليم بمحض تاريخه ٢٤ - ٤ - ١٩٤٣ إلا أنه لاحظ أن المدعى عليه واضعا يده على الخبز وما يتبعه من محلات وكل ذلك من المنزل الموضوع تحت الحراسة - دون أن يتعاقد مع الحارس السابق أو معه على استعجارها حتى اضطر الحارس السابق لأن يرفع ضده الدعوى

كان في وجودهم فيها عرقلة لأعماله وعدم تمكنه من تنفيذ حكم الحراسة .

٥ - قاضى الأمور المستعجلة هو المختص بطلب الطرد في هذه الحالة لأن وضع يد المالك في هذه الحالة قد أضحي بمد حكم الحراسة بلا صلب أو سند يؤيده لأن وضع اليد بغير سبب يكون إما بجهالة أسلا بغير صفة أو حق قانوني كالغصب أو بجهالة أصلا بسبب قانوني وانتهائه بالاتفاق أو بحكم من القضاء .

المحكمة

٥ من حيث ان وقائع هذه الدعوى - كما تكشفت للمحكمة من مطالعة أوراقها وسماح دافع طرق الخصومة فيها - تتحصل في أن من يدعى جوده عبد احمد عن نفسه وبصفته وصيا على أولاد أخيه للرحوم محمد احمد وم سيد وهورية ثم سيده شعاعه وخديجة محمود عن نفسها وبصفتها قيمة على عبد النبي محمد احمد ثم سمية ونظله محمد احمد سبق أن رفعوا الدعوى رقم ٨٩٢ سنة ١٩٤١ مستعجل مصر ضد احمد بيومي حجاج المدعى عليه في الدعوى الحالية وقالوا فيها بأنهم يمتلكون عشرين قيراطا وربع شاملة في أربعة وعشرين قيراطا في كامل أرض وبناء العهرة رقم ١٩ بشارع الجميل تبغ قم الاذ بكة بالقاهرة مع ما يتبعها من مخزوحوانيت إلا أن المدعى عليه وهو المالك إلى ثلاثة قراريط وثلاثة أرباع القيراط فقط قد استأثر وحده بوضع اليد عليها واستفلاها دونهم وطلبوا من أجل ذلك إقامة حارس قضائي عليها ليتولى ادارتها وتوزيع صافي غلتها على الشركاء كل

رقم ٣٣٩٢ سنة ١٩٤٢ الأزبكية يطالبه بمجمد الربح حتى آخر يونيه سنة ١٩٤٢ مع ما يستجد بواقع الشهر ستة جنيهات قفصت له المحكمة بتاريخ ٢٩ يولية سنة ١٩٤٢ بمجمد الربح فقط دون أن تقضى له بما يستجد منه .

رفع المدعى هذه الدعوى يقول فيها بأن المدعى عليه لا يمتلك الا ما يقرب من الاربعة قرابط في العين الموضوعة تحت حراسته إلا أنه وضع يده على المنزى المشار اليه وما يتبعه دون أن يعاقب معه أو مع الحارس السابق على استنجاهه وذلك رغم اخطاره بذلك بخطاب موصى عليه تاريخه ٢٩ - ٤ - ١٩٤٣ وعلى ذلك فإن في بقائه بالعين المذكورة على هذا الوضع اضراراً يباقي الشركاء ومنعاً له من تنفيذ حكم الحراسة على الوجه الاكمل وطلب من أجل هذا وذاك الحكم بإخلاءه من المنزى المذكور وما يتبعه من مخلات وتسليمه اليه وبعد أن كان رفع الدعوى بصفته مالكاً وحارساً قضائياً على المنزل المذكور ، فإنه صحح شكل دعواه بجمعها مرفوعة منه بصفته حارساً قضائياً فقط .

وحيث ان للدعى عليه دفع بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى بمقولة أن الشريك المالك على الشيوع لا يملك حرمان الشريك الآخر من الانضاع وأن كل ماله أن يقاضيه به هو المطالبة بقيمة ماعساه يكون قد تجاوزه في حقه المنتفع به وأن هذا نزاع موضوعى تحت يضييق عن بحثه نطاق اختصاص القضاء المستعجل أما رفعه الدعوى بصفته حارساً قضائياً فإنه لا يلزم شيئاً عن حكم الحراسة السالف ذكره الذى قضى بأقامة المدعى حارساً لأنه لم يكن خصماً في تلك الدعوى .

وحيث انه وان كان من السلم به أن

الشريك للمالك على الشيوع لا يملك طلب طرفه شريكه الآخر من الجزء الذى يشغله من العين المشتركة لأن لكل شريك ذرة من ذرات المال المشترك ولكن كل ما يملكه هو المطالبة بمقابل الانضاع بالحصة الزائدة عن نصيبه أمام محكمة الموضوع كما أنه لا نزاع في أن قاضى الأمور المستعجلة غير مختص بفصل فيما إذا كان الشريك المنتفع وضع يده على ما يوازي نصيبه أو أقل منه أو أكثر لمساس كل ذلك بالموضوع وأصل الحق إلا أن هذا البحث قد أصبح لاجل له بعد أن عدل المدعى بصفته في الدعوى الحالية بأن جعلها فاصرة على طلب الحكم بالإخلاء بصفته حارساً قضائياً فقط لا بصفته مالكاً على الشيوع .

وحيث ان ما يجب أن يدور عليه البحث في هذه الدعوى هو بيان مدى وظيفة الحارس وأثر حكم الحراسة على حقوق الشخص الموضوع ماله تحت الحراسة القضائية وتطبيق هذه المبادئ على الدعوى التى نحن بصدد ها .
وحيث ان الحارس الذى تعينه المحكمة هو أمين القضاء وأمين الطرفين وما مورجه هي المحافظة على حقوق الطرفين وصيانتهما من البحث بها إلى أن ينهى النزاع الذى توثق به وله في سبيل ذلك صفة عمومية - مستمدة من السلطة القضائية التى قفصت جميعته كما أن له صفة أخرى مستمدة من طبيعة العمل الذى تدب له . يعنى أنه يعمل دائماً باسم ولحساب صاحب المال الموضوع تحت الحراسة وله تامين الصفتين الحق في اتخاذ كافة الاجراءات اللازمة لتحقيق هذا الغرض ومن حقه باعتباره ممثلاً للمالك المتقار - في حدود إدارته - أن يرفع كافة الدعاوى التى يستلزمها حفظ الحقوق

والذى قضى بجمعيته في مواجهة المدعى عليه وعهد اليه بنفس الأمور التي عهد بها إلى الحارس السابق وعلى ذلك تنتقل إليه كل حقوقه التي تقررت في مواجهة المدعى عليه فإذا كان هذا الأخير يتأذى من بقاء هذا الحارس في الحراسة فإن من حقه باعتباره مالكا على الشيوع في العقار الموضوع تحت حراسته أن يطلب محاسبته عن إدارته وأن يطلب عزله أو استبدال آخر به إذا كان هناك عمل لذلك .

« وحيث أنه متى تقرر هذا وثبتت حجية الحكم الصادر بأقامة المدعى حارسا ضد المدعى عليه فإنه يصح البحث فيما إذا كان قضاء الأمور المستعجلة يختص بالحكم بطرد المالك من العين الموضوع تحت الحراسة القضائية بناء على طلب الحارس أم أنه لا يختص بذلك لمساس حكمه الموضوع وأصل الحق .

« وحيث أنه وإن كان الاجماع منعقدا على أن من حق الحارس طلب طرد أصحاب الأموال الموضوع تحت الحراسة إذا كان في وجودهم فيها عرقلة لأعماله وعدم تمكنه من تنفيذ حكم الحراسة إلا أن أحكام المحاكم قد تضاربت فيما إذا كان الحكم بالطرد يكون من اختصاص القضاء الموضوعي أو القضاء المستعجل (راتب بك بند ٨٥٤ والمراجع التي أشار إليها) وبندى ٥٣٥ و ٥٣٩ والمراجع التي أشار إليها) « وحيث أن هذه المحكمة ترى أن القضاء المستعجل هو المختص بالفصل في طلب طرد المالك تنفيذ حكم الحراسة لأن وضع يده على العقار بعد حكم الحراسة قد أضحي بلا سبب أو سند يؤيده - وذلك لأن وضع اليد على العقار بغير سبب يكون إما مجازته أصلا بغير صفة أو حق قانوني كالتعصب أو مجازته أصلا

التي أوتيت عليها) تطبيقات دالوز على المادة ١٩٩٣ مدنى نبذة ٢٢ وما بعدها - راتب بك مستعجل بند ٨٢٨ - رشدى بك مستعجل نبذة ٢٩٦ والمراجع التي أشار إليها) .

« وحيث أنه وإن كان لا يترتب على الحكم بالحراسة أى تأثير على ملكية الشخص المحكوم بوضع أمواله تحت الحراسة القضائية أو على أهليته المدنية عليها فإنه يظل بالرغم من حكم الحراسة هو المالك لها ويحق له وحده أن يرفع الدعاوى العينية وكافة الدعاوى الأخرى المتعلقة بتلك الحقوق العينية - إلا أنها على أى حال تؤدي إلى غل يد صاحب الشأن عن أم مظهر من مظاهر حقوقه وهو وضع اليد والانتفاع و ينقل هذا الحق إلى شخص آخر هو الحارس القضائي الذى تتدبه المحكمة وتهد إليه بوضع اليد والإدارة في سبيل صون الحقوق من العبث بها - وبمجرد صدور الحكم بالحراسة يضحى الحارس هو الشخص الوحيد الذى يحق له إدارة الأموال الموضوع تحت الحراسة والعمل على صيانة حقوقها قبل المتخاصمين وقبل الغير والتقاضى بشأنها فيما يخلق بأعمال الحراسة .

« وحيث أنه لا جدال في أن حكم الحراسة الأول الذى يفرض الحراسة على المال المشترك والصادر في القضية رقم ٨٩٢ سنة ١٩٤١ مستعجل بمصر قد كان في مواجهة المدعى عليه فهو إذن حجة عليه أما الحكم الثانى الذى صدر في القضية رقم ٩٧٩ سنة ١٩٤٣ مستعجل مصر والتقاضى بجزء الحارس الأول وإقامة المدعى في الحراسة بدلا منه فإنه وإن لم يصدر في مواجهة المدعى عليه إلا أنه لم ينشأ حقا جديدا ولم ينزع حقا مقرر للمدعى عليه بل كل ما حصل أن المحكمة قضت بأقامة المدعى بدلا من الحارس السابق

المحكمة المختصة بإيقاف هذا الضرر ودرئه والحكم بإخلاء المدعى عليه من السجن التي أصبح شاغلا لها بلا سند ومن ثم تبين رفض الدفع المقدم من المدعى عليه وإجابة المدعى لطلباته .

« وحيث أن المصاريف على من خسر الدعوى طبقا للمادة رقم ١١٣ مرافعات فيتمتع الزام المدعى عليه بالمصاريف .

« وحيث أن النفاذ واجب لكل مانقضى به هذه المحكمة طبقا للمادة ٣٩٥ مرافعات .

(قضية عبد البرور اتقوى معرض حتى وحضر عنه الاستاذ محمد حتى عند أحد يومين صياح رقم ١٥١٣ سنة ١٩٤٣ رئاسة حضرة القاضي محمد زكي شرف)

بسبب وانتهائه بالاتفاق أو بحكم من القضاء (بند ٥٢٢ من كتاب راتب بك والحكم الذي أصدره في القضية رقم ١٣٤٢ سنة ١٩٣٦ مستعجل مصر المنشور بصفحة ٣١٣ من كتابه .)

« وحيث أن حكم الحراسة إنما يعتبر قاضيا على صفة المدعى عليه في وضع اليد ومزلا لسنده فيها وتركيز كل ذلك في يد الحارس فإن في استمرار حياته بالرغم من ذلك ما يلحق الضرر المتواصل بالشركاء الذين ينهلهم العارص وهذا الضرر مما يتزايد بقوات الوقت ومضى الزمن ومن ثم تكون هذه

قضية الحكم الجزئية

ولم تعلن اليه صحيفة المعارضة إلا في ٨ - ٨ - ١٩٤٢ وأن هذا الحكم التبايني قضى برد وبطالان ورقة وبطليته لا يقبل التنفيذ به فيعيد المعارضة فيه يسرى من يوم إعلانه واستشهد على صحة هذا المبدأ بالمادة ٢٥٣ مرافعات - ثانيا - أن المعارض ضده قد أوقع حجزا في ٢٧ - ٧ - ١٩٤٢ ضد المعارض وأخيه دانيال الذي صدر الحكم حضوريا بالنسبة له وقام ببلغ ١١٣ قرشا قيمة الأتخاب للقدرة في الحكم التبايني المذكور ومصاريف التنفيذ فإن صح أن يعاد المعارضة تمتد إلى ٢٤ ساعة بعد يوم الحجز المذكور فقد أعلنت صحيفة الدعوى يوم ٨ - ٨ - ١٩٤٢ أي بعد لليامد أيضا - ثالثا - أن الحكم عليهما بالأتخاب ومنهما المعارض قد دفعاها بموجب محضر تحصيل في ٨ - ٨ - ١٩٤٢ وفي هذا

٢٠٥

محكمة مفلولت الجزئية الأهلية

أول ابريل سنة ١٩٤٣

معارضة - معاد تقديمها -

المبدأ القانوني

المبرة في قبول المعارضة في الحكم التبايني تاريخ تقديمها قلم الكتاب لا تاريخ اعلائها للمعارض ضده .
المحكمة

« حيث أن الحاضر مع المعارض ضده دفع بعدم قبول المعارضة شكلا لرفضها بعد اليعاد وارتكن في هذا الدفع على ما يأتي - أولا أن الحكم الصادر في ٢٨ - ٥ - ١٩٤٢ غيايا بالنسبة للمعارض قد أعلن اليه في ٧ - ٧ - ١٩٤٢

أبوهيف بك بتد ١١٠٣ في أن أتاب الحمامة كمصاريف من ملحقات الحكم

« وحيث أن الممول عليه في رفع المعارضة وهو تقديمها للمحضر وقت التنفيذ عملاً بالمادة ٣٣٣ مرافعات أو تقديمها لقلم الكتاب في الميعاد القانوني دون التفات في الحالين إلى تاريخ إعلانها للخصم بعد ذلك ويقرر هذا الرأي أن القانون اقترض عدم علم الغالب بالحكم فيعارض فيه إلى أن تصل إليه أو إلى عمله الأصلي ورقة متعلقة بالتنفيذ ضده وفرض في حقه هذا العلم بمضى ٢٤ ساعة من وصوله تلك الورقة وليس من المستطاع فرض هذا النظام في المعارضة أن كان المقصود أن يقوم المعارض في مدة الأربعة وعشرين ساعة بأعداد معارضته وتقديمها لقلم الكتاب وإعلانها بالقلم لمخبره في مثل هذه الفترة الوجيزة وفي نص المادة ٣٣٣ مرافعات ما يؤكد ذلك فليس بسامع أن تتغير المعارضة مقبولة بمجرد طلبها كتابة من المحضر وقت التنفيذ مهما تراخى وقت إعلانها للخصم ولا تكون مقبولة بمجرد تقديمها إليه في مدى أربع وعشرين ساعة ليقوم بإعلانها أسوة بالمعارضة الأولى (يراجع في هذا المعنى كتاب المرافعات للمرحوم الأستاذ أبوهيف بك الطبعة الثانية بتد ١٢٦٥ و ١١٦٩ وقد ورد به أنه لا يشترط لصحة المعارضة قيدها ودفع الرسم بكامله كما هو الشأن في الاستئناف بل تقديمها كاف ولو لم يقيدها المعارض وإذا تقرر ذلك وتبين من صحيفة المعارضة أنها قدمت لقلم الكتاب ودفع الرسم عنها يوم ٢١ - ٧ - ١٩٤٢ أي قبل يوم التنفيذ وهو ٢٧ - ٧ - ١٩٤٢ الذي يبدأ ميعاد المعارضة بعد ٢٤ ساعة منه فالمعارضة إذن مرفوعة في الميعاد القانوني .

دلالة على رضاها بالحكم المذكور - رابعا - ان دفع رسم المعارضة وحده لا يجعل للمعارض فائز بل العبرة بتاريخ اعلان صحيفة المعارضة وذلك فدعوى المعارضة قد شطبت بجلسة ٣ - ١٢ - ١٩٤٢ مما يحى انه دفع الرسم الذي تقدمها .

« وحيث ان المعارض رد على هذا الدفع بأن القانون قرر في المادة ٣٣٩ مرافعات وما يليها ان ميعاد المعارضة في الحكم النهائي يمتد إلى الوقت الذي يمل فيه الغالب بالتنفيذ وان الحكم المعارض فيه قد قضى بأتاب حمامة نفذ بها بالحجز ضد المعارض وأخيه في ٢٧ - ٧ - ١٩٤٢ ولكنه كان قد قدم معارضته ودفع رسمها قبل ذلك في ٢١ - ٧ - ١٩٤٢ وان مجرد تقديم صحيفة المعارضة لقلم الكتاب في الميعاد القانوني كاف لقبولها دون اشتراط اعلانها وان دفع الأتاب المحكوم بها بموجب محضر التصميل كان من جانب أخيه دانيال نسل في غيبته وهو المحكوم ضده حضوريا ويصلح الحكم أداة تنفيذ ضده وحده دون المعارض أما عن شطب دعوى المعارضة فقد قرر للمعارض في دعاه أنه لا يؤثر على مسبقه من اجراءات

« وحيث انه وان كان هنالك بعض أحكام ليس في متناولها ما يحتمل التنفيذ به لحلولها حتى من القضاء بالمصاريف وأتاب الحمامة ومثل هذه الأحكام التي لن تفرق بتنفيذ يبدأ ميعاد المعارضة فيها من يوم اعلانها إلا أن الحكم المعارض فيه في هذه الدعوى قد حكم بالمصاريف وبمبلغ مائة قرش أتابا بالمطامعة ومثل هذا الحكم يخضع في ميعاد المعارضة فيه للقاعدة العامة المقررة في المادتين ٣٣٩ و ٣٣٠ مرافعات (راجع كتاب المرافعات للمرحوم الأستاذ

المبادئ القانونية

١ — إذا كان السند الاذن موقعا عليه من غير تاجر إلا أنه حرر لعمال تجارية بأن كانت قيمته وصلت المدين الموقع عليه ثمنا لبضاعة اشتراها من محل البائن الأصلي التاجر فهو يعتبر سنداً مختلطاً acte mixte أى عملاً تجارياً بالنسبة للدائن الأصلي وعمالاً مدنياً بالنسبة للمدين .

٢ — نصت المادة ١٩٤ من قانون التجارة على أنه « يسقط الحق في إقامة كل دعوى متعلقة بالسندات التي تحت إذن وتعتبر عملاً تجارياً بمضى خمس سنين اعتباراً من اليوم التالي ليوم حلول ميعاد الدفع ولم تشترط هذه المادة للسقوط أن يكون السند عملاً تجارياً بالنسبة للمدين الذى يدفع به بل يكفي أن يكون عملاً تجارياً بالنسبة للدائن الأصلي » .

٣ — مثل هذا السند يسقط حق الدائن في المطالبة به بمضى خمس سنوات كما يسقط حق المحل اليه ولو لم يسكن تاجراً بمضى هذه المدة .

٤ — رأى البعض غير ذلك وقصر نظرية (العمل المختلط) على حالتى الاختصاص وطرق الاثبات دون حالة السقوط .

٥ — إذا لم يطلب الدائن تحليف المدين يعين الاستيثاق الذى أشارت اليه الفقرة الأخيرة من المادة ١٩٤ من قانون التجارة فلا تستطيع المحكمة توجيهها اليه من تلقاء نفسها .

« وحيث انه فيما يتعلق بتصفيل الاتعاب المحكوم بها قفضلاً عن أن يحضر التصصيل للقرخ ٨ - ٩ - ١٩٤٢ ليس فيه ما يدل على أن المعارض قبل الحكم التباين ودفع الاتعاب المحكوم بها اختياراً عن رضى بالحكم فقد خاطب المحضر مع أخى المعارض وحصل منه اللبغ في غيبة هذا الأخير (يراجع ماورد بهامش صحيفة ٨٤٧ من المرجع المذكور فقد ورد به أن من أعمال التنفيذ المقصود في المادة ٣٣٠ مرافعات فله أن يقدم للمعارضة في ميعادها القانونى للمحضر أو قلم الكتاب لا تقدم)

« وحيث انه فيما يتعلق بشطب قضية المعارضة فالمرجع قانوناً أن ليس للشطب أثر بطلان للأجراءات التي تمت من قبل مامو إلا استبعاد من الجدول أو نوع من الايقاف ويمكن أن تعاد ويسار فيها على أثر آخر اجراء صحيح فيها (المرجع المذكور هامش صحيفة ٨٠٩ وكذا البند ١١٥٧) ومن ثم يكون حكم الشطب عديم الأثر في قيام المعارضة المرفوعة في الميعاد القانونى .

« وحيث انه لما تقدم جميعه يكون دفع المعارض ضده الثانى في غير محله .

(قضية عياين بصل سليمان ضد صافق الجلس وآثر رقم ٢٩ سنة ١٩٤١ وثامة حفرة للقاضي مأمون الرضى)

٢٠٦

محكمة ميت غير الجزئية الأهلية

٣٠ مايو سنة ١٩٤٣

سند - تتج تجارته يتبع لعمل الغرض من أجله .
سقوط الحق في المطالبة ٩ - المادة ١٩٤ تجارى . بين الاستيثاق . لا توجهها المحكمة من تلقاء نفسها .

المحرم

« من حيث ان المدعى ارتكبن إلى سند أذنى قدمه مؤرخ في ١٩-١٢-١٩٣٢ وموقع عليه من المدعى عليه قيمته ٣٦٠ و ٢٠ ج استحق سداده في ١٢-١١-١٩٣٣ وقد حوله الدائن الأصلى (الحوارجا سليم شعيم التاجر بمت غمر) بتاريخ ٣١-١-١٩٣٣ لأمر "وإن الشركة التجارية المختلطة بمت غمر (موريس وهبه وشركاه) وهذه حويلته إلى المدعى (الحوارجا موريس وهبه) تحويلا لم يؤرخ وقد ذكر في السند أن قيمته وصلت للمدين ثمن بضاعة من محل الدائن الأصلى .

« وحيث انه مسلم بأن المدين في السند وهو المدعى عليه غير تاجر وقد دفع المدعى بسقوط حق المدعى في مطالبة بالدين بالتقادم الخمسى المقرر بالمادة (١٩٤) من قانون التجارة لمضى أكثر من خمس سنوات على استحقاق الدين قبل رفع الدعوى .

« وحيث انه قد مضى حقيقة بين (١٣ نوفمبر سنة ١٩٣٣) اليوم التالى لتاريخ استحقاق الدين وبين (٤ مارس سنة ١٩٤٣) تاريخ رفع الدعوى أكثر من خمس سنوات .

« وحيث ان دفع المدعى عليه في محله لانه طبقا للمادة (١٩٤) من قانون التجارة يسقط الحق في إقامة كل دعوى متعلقة بالسندات التى تحت اذن وتعتبر عملا تجاريا وبغيرها من الأوراق المحررة لأعمال تجارية بمضى خمس سنين اعتبارا من اليوم التالى ليوم حلول ميعاد الدفع .

« وحيث ان السند الاذنى موضوع هذه

الدعوى يعتبر عملا تجاريا طبقا للمادة الثانية من قانون التجارة لأنه وان كان الذى وقع عليه غير تاجر إلا أنه حرر لأعمال تجارية إذ أن قيمته وصلت للمدين ثمن لبضاعة اشتراها من محل الدائن الأصلى التاجر .

« وحيث انه قد يفترض بأن هذا السند الاذنى وإن كان يعتبر عملا تجاريا بالنسبة للدائن الاصلى التاجر فانه لا يعتبر كذلك بالنسبة للمدين غير التاجر فلا يقيق لهذا الاخير أن يتمسك بالسقوط المقرر بالمادة ١٩٤ من قانون التجارة .

« وحيث ان المادة ١٩٤ هذه لم تشترط في سقوط الحق في إقامة الدعوى بالسند الذى تحت اذن ويعتبر عملا تجاريا أن يعتبر هذا السند عملا تجاريا بالنسبة للمدين الذى يدفع بالسقوط .

« وحيث ان هذا السند الاذنى موضوع هذه الدعوى يعتبر سندا مختلطا (acte mixte) فهو يعتبر عملا تجاريا بالنسبة للدائن الاصلى وعملا مدنيا بالنسبة للمدين — وقد رأى بعض الشراح المصريين (كامل بك مرسى فى كتاب التفادم طبعة سنة ١٩٤٣ ص ٥١٣ بتد ٥٩٢)

ان مثل هذا السند يسقط حق الدائن في المطالبة به بمضى خمس سنوات كما يسقط حق المحول اليه ولو لم يكن تاجرا بمضى هذه المدة (انظر أيضا بهذا رأى حكم محكمة مصر الكلية الاهلية الصادر بتاريخ ٩-٤-١٩٣٠ ونشر بالمصاماة السنة ١٢ رقم ٢٣٥ ص ٦٣٥ دائرة عبد السلام ذهى بك)

« وحيث ان المحكمة تأخذ بهذا رأى ملاحظة ان عمل التاجر يقتضى السرعة واليقظة

٢٠٧

محكمة بنى مزار الجزئية الأهلية

١٤ يوليو سنة ١٩٤٣

١ — تحكيم ملاحقة فيه . بدعى أصلية . المادة ٧٧٧ مراقبات .

٢ — حجز . بطلان حجز . عدم احتصاص القاضي المستعمل ببطالة . وقف الاجراءات . جوارحه .

المبادئ القانونية

١ — المماضة لأمر التنفيذ المنصوص

عليها في المادة ٧٢٧ مرافعات بشأن أوجه البطلان التي تلحق أحكام المحكمين لا ترفع بطريق الاشكال في التنفيذ وإنما تكون بدعوى أصلية .

٢ — لا يمتنع قاضي الأمور المستعجلة

بالنظر في أمر بطلان الحجز الذي توقع بناء على حكم للمحكمين بحجة أنه باطل لم يستوف

شروطه القانونية لأن في ذلك مساس بالموضوع وإنما له أن يوقف اجراءات البيع مؤقتا إذا

طلب منه ذلك وكان لهذا الاجراء مبررات قانونية .

المحكم

« من حيث ان المستشكلين رفضا للدعوى ١٤٨٣

سنة ١٩٤٣ مدنى بنى مزار بالمرضية المعلقة

في ١٧ مايو سنة ١٩٤٣ قالوا في صحيفتهما بأن

المستشكل ضده قد أوقع حجزا تنفيذا على

ماشية لهما بتاريخ ٩ مايو سنة ١٩٤٣ محمدا

على حكم صدر لهما لهما عليهما بتاريخ ١٩ نوفمبر

سنة ١٩٤٢ من مكتب عرب الوجه القبلى

مديلا بالصيغة التنفيذية مع أن ذلك الحجز

(٢١)

فلا يجب أن يبعد دون المطالبة بدعيته مدة طويلة كما يجب أن لا يبعد دائنوه تجارا كانوا أو غير تجار عن ذلك .

« وحيث ان بعض المحاكم رأى غير هذا

الرأى وقصر نظرية العمل المختلط على حالتى

الاختصاص وطرق الاثبات دون حالة السقوط

فأجاز لغير التاجر إذا كان السند مختلطا —

أن يرفع دعواه به ضد التاجر أمام المحاكم

التجارية كما أجاز له أن يجمع بطرق الاثبات

التي أجازها القانون التجارى ضد التاجر ولم

يمزها القانون المدنى وارتكن في ذلك إلى بعض

كتب الفقه الفرنسى التي لم تشر إلى مسألة

السقوط عند مجتمعا نظرية العمل المختلط (انظر

حكم محكمة ملوى الجزئية الأهلية الصادر

بتاريخ ٢٦ ابريل سنة ١٩٣١ ونشر بالمهاماة

السنة الثانية عشر رقم ٣٣٥ ص ٦٦٤ قد أصدره

حضرة كامل بك حنا وكذا حكم محكمة شبين

الكوم الجزئية الصادر بتاريخ ٢٧ - ١١ -

١٩٣٨ ونشر بالمهاماة السنة العشرين رقم ١٤٣

ص ٣٨٨ لحضرة عارف بك محمد) .

« وحيث ان المدعى لم يطلب تخفيف المدعى

عليه بين الاستئناف التي أشارت إليها الفقرة

الآخيرة من المادة ١٩٤ من قانون التجارة

ولا تستطيع المحكمة توجيهها إليه من تلقاء

نفسها .

« وحيث انه لا تقدم حصين الحكم برفض

الدعوى .

(فتية المراجعة موديس يقرب جد محمد القى مر

ملاذ رقم ١٨٥٣ سنة ١٩٤٣ وثلاثة حجرة قاضي اجد المارم)

وقع باطلا لأنه جنى على حكم لا يخوافر له الشروط القانونية وطلبا في صحيفتهما الحكم بصفة أصلية بالقاء هذا الحجز واحتياطيا بإيقاف إجراءات التنفيذ مع إلزام المستشكل ضده بالمعاريف والاتاب وتقول الحكم بالنفاذ المعجل وبسبعة الحكم الأصلية - ثم عادا ورفعا الاشكال المنضم رقم ١٦٥٠ سنة ١٩٤٣ بين مزارقدا فيه بنفس الطلبات لا أن قام المحضر ليح تلك المحجوزات في اليوم المحدد

د ومن حيث ان المحكمة قررت ضم الدعويين لبعضهما وإصدار حكم واحد فيهما لاتحاد الموضوع والمضموم

د ومن حيث ان الاشكالين رفعا مستوفيين لشرطهما القانونية فهما مقبولان شكلا .

د ومن حيث ان المستشكل ضده ختم دفعه مصرأ على الدفع بعدم اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بنظر الدعويين قولامته بأن التنفيذ قد وقع بالفعل وخرج الأمر بذلك عن اختصاص قاضي الأمور المستعجلة وان المعارضة في تنفيذ حكم المحكمين لا تكون إلا بدعوى موضوعية .

د ومن حيث ان ظروف النزاع تستعمل حسبما ظهر من مطالعة الأوراق في أن طرف الخصومة فوضا إلى هيئة مكتب مكتب شئون العرب بالوجه القبلى مع آخرين حسم نزاع نشأ بينهما بسبب حادث مرفقة وقد صدر حكم المحكمين بتاريخ ١٩ نوفمبر سنة ١٩٤٢ بالشروط المبينة بهذا الحكم المرفق بالدوسية ثم تقدم هذا الحكم لقم الكتاب حيث ذيل بالصيغة التنفيذية في ٤ ابريل سنة ١٩٤٣ وأعلن للمستشكل ضدهما في ١٧ ابريل سنة ١٩٤٣ وتلا ذلك توقيع الحجز على ماشية المذكورين بتاريخ ٩ مايو سنة ١٩٤٣

وتحدد ليح المحجوزات يومى ١٤ و ٢١ يونيه سنة ١٩٤٣ فتقدم المستشكلان بأولى دعواهما في ١٧ مايو سنة ١٩٤٣ وأردفا ذلك بدعواهما الثانية في صورة الاعتراض أمام المحضر وقت البيع الذى حدد له يوم ١٤ يونيه كما سلف وقد استندا في طلباتهما إلى أن حكم المحكمين باطل لأنه جاء من جاويش يدعى محمد مرسى بشير انتداب من المحكمين الأصليين وبشير موافقة من الطريق كما أن محضر التحكيم جاء خلوا من أسبابه مما يجعله في نظرهما مشاركة باطلة وفوق هذا وذلك فان التأجيلات التى أثبتتها هذا المحضر لم تؤخذ عليها موافقة من الطرفين وإن كل هذه الإجراءات كانت مخالفة لنص المادة ٧٢٧ مرافعات

د ومن حيث ان صدر النص العرفى للمادة ٧٢٧ مرافعات التى يستند اليها المستشكلان ينص على ما يأتى « يجوز للأخصام طلب بطلان الحكم الصادر من المحكمين بمعارضتهم لأمر التنفيذ في الأحوال الآتية - ثم أوردت المادة أحوال البطلان هذه في فقرات أربع تالية - « وليس المقصود من عبارة بمعارضتهم لأمر التنفيذ أن هذه المعارضة تكون عند التنفيذ وإلا لذكر المشرع ذلك صراحة والحقيقة أن المقصود من العبارة هو المعارضة لأمر التنفيذ *ordonnance d'exequatur* الصادر من المحكمة التى قدم اليها حكم المحكمين لتزيله بالصيغة التنفيذية تحقيقا لنص المادة ٧٢٥ مرافعات وبعبارة أخرى أن المقصود من ذلك هو رفع دعوى بطلان أصلية عقب الحصول على الصيغة التنفيذية وهذا المعنى نفسه مستفاد من النص الفرنسى للمادة ٧٢٧ أهلى والمادة ٨١٦ مخططة المقابلة لها .

اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بنظر هذا الطلب.

« ومن حيث انه عن الطلب الاحتياطي الخاص بإيقاف اجراءات التنفيذ فانه من المعروف فيها وقضاء أن قاضي الأمور المستعجلة يختص بالنظر في الاشكالات التي تحصل من الدين بعد توقيع الحجز إذا كان متاعها إيقاف ماقي من اجراءات التنفيذ وهو البيع سواء تعلق ذلك بالحكم أو بالاجراءات الخاصة بالتنفيذ وهذا خلاف لا يقول به المستشكل ضده من أنه مادامت إحدى مراحل التنفيذ وهي الحجز قد تمت فقد خرج الأمر عن ولاية المحكمة لأن هذا القول إذا صح في حق القاضي الجزئي فلا يجوز على قاضي الأمور المستعجلة الذي وإن حيل بينه وبين نظر دعوى بطلان حكم المحكمين لأنها موضوعية بجهة إلا أنه يختص بنظر الاشكالات المتعلقة بالاجراءات اللاحقة لصدور مثل هذا الحكم شأنه في ذلك شأن باقي الأحكام (راجع في هذا للجن قضاء الأمر المستعجلة للأستاذ محمد علي راتب ص ٩٩٣ وما بعدها وحكم محكمة النقض والابرار الصادر في الطعن رقم ٨٣ ص ٢ قضائية المنشور بمجلة القانون والاقتصاد ص ٢١١ ومجلة المحاماة السنة الخامسة عشر العدد ٣ ص ٨٥ رقم ٤٣ - وحكم محكمة ملوى للمنشور بمرجع القضاء قسم المرافعات ص ٢٥٤٠ بند ١٠٢٣٦) » ومن حيث ان المستشكلين يقولون بأن حكم المحكمين أساس التنفيذ قد شا به بطلان جوهرى للأسباب التي أوردناها في دفاعها الشقوى والكتاتفي والتي أسلفت المحكمة الإشارة إليها وهي أسباب لها سند من القانون في ظاهرها ولو تمت بوجه قاطع لدى محكمة الموضوع لانتهاء هذا الحكم ولا ترى المحكمة إزاء ذلك

Les parties pourront demander la nullité de la sentence en s'opposant à l'ordonnance de execution.

ولقد جرى القضاء في مصر وعلى رأسه محكمة النقض والابرار على الطعن بطلان الحكم وحكم المحكمين يجب أن ترفع بدعوى خاصة يسار فيها بالطريق الذي شرعه القانون بالمادة ٧٢٧ من قانون المرافعات (راجع في هذا المعنى حكم محكمة النقض والابرار المنشور بمجموعة القواعد القانونية المدنية للاستاذ محمود عمر الجزء الاول بند ٨٨ ص ١٦٠ وحكم محكمة مصر الابتدائية الاهلية الصادر في ٨ مايو سنة ١٩٢٧ والمنشور بمجلة المحاماة السنة السابعة بند ٥١٤ ص ٩٠١ وحكم محكمة الزقازيق الابتدائية الاهلية الصادر بتاريخ ٢٩ مايو سنة ١٩٢٩ والمنشور بمجلة المحاماة السنة العاشرة بند ٣٣ ص ٨٧) .

« ومن حيث انه متى استبان ذلك من الناحية القانونية على النحو الذي سلف بيانه كانت دعوى بطلان حكم المحكمين ليس موضوعا اعتراض المحضر ولا الاعتراض على اجراءات التنفيذ عند حصولها وكان طلب المستشكلين بالتالي - إلغاء الحجز الموقع استنادا على هذا الحكم خارجة عن اختصاص قاضي الأمور المستعجلة لأنها مبنية على أسباب موضوعية وكان الأخرى بالمستشكلين أن يتقدما بأدلة ذى بده بدعوى عادية يبطلان هذا الحكم حينئذ علنا به ولكنهما لم يسلكا الطريق السوي بداهة وجاءا الى غير المحكمة المختصة بتقديم إليها بطلبهما الأصيل الخاص بإلغاء هذا الحجز وهو أمر خارج عن ولاية المحكمة مما يمتنع منه المحكم بعدم

بدأ من إجابة هذا الطلب والفصل في تلك
المقصومة بما يحفظ حقوق الطرفين وهو إيقاف
إجراءات البيع مؤقتاً ولمدة شهر واحد ليتسنى
للمستشكين خلال ذلك رفع دعوى البطلان
الموضوعية ومتى رُفعت تلك الدعوى أوقفت
بطبيعتها إجراءات التنفيذ عملاً بالرأى الصحيح
الذى سار عليه القضاء في مصر (راجع في هذا
المعنى حكم محكمة مصر الابتدائية الأهلية
وحكم محكمة التزويق الابتدائية الأهلية السالف
الإشارة إليهما)

« ومن حيث أنه عن طلب شمول الحكم
بالنفاذ الموقت وبفسخ الحكم الأصلية ففى
محسله ومتعين قبوله عملاً بالمواد ٢٨ و ٣٩٥

و ٣٩٦ مرافعات .

« ومن حيث أنه عن مصروفات الدعويين
فترى المحكمة أن المستشكين هما المتسببان
في رفضهما بتلكهما في العلم على الحكم
بمجرد اعلانه لهما في ١٧ ابريل سنة ١٩٤٣
وسكوتهما حتى توقع الحجز عليهما من ٩ مايو
سنة ١٩٤٣ خلافاً لما توحى به القواعد القانونية
السليمة في هذا الشأن مما يلتمس معه العذر
للمستشكيل ضده في اتخاذه لاجراءات التنفيذ
بموجب حكم التحكيم الذى لا يظمن عليه بما
يتعين معه الزام المستشكين بتلك المصروفات .

(قضية سليمان سالم وآخر ضد سيد مرسى السيد رقم
١٤٨٣ سنة ١٩٤٣ ورقم ١٦٥٠ سنة ١٩٤٣ رقالة حضرة
القاضي عباس حلى سلطان)

المعد السادس والسابع والثامن فهرست السنة الثالثة والعشرون

٢٠٠٦ ١٤٢٨ هـ	٢٠٠٦ ١٤٢٨ هـ	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
١٣٠	٣٣٥	أول يونيو ١٩٤٢	(١) قضاء محكمة النقض والابرار الجنائية تفتيش الاماكن . إذن النيابة . ايجابه مقصور على حالة تفتيش الساكن وملحقاتها . مزارع غير متصلة بالساكن . تفتيشها من غير إذن . صحته (للمادتان ٥ و ٣٠ تحقيق) حجز قضائي أو اداري . شرط قيام الحجز . تعيين حارس . ترك الاموال الواقع عليها الحجز في عهدة صاحبها دون تعيين حارس عليها . تصرفه فيها . لأغلب عليه (للمادة ٢٨٠ عقوبات - ٣٢٣) . دفاع شرعى . الدفاع عن المال وحده . جنحة سرقة . قتل أحد السارقين بقصد منه هو ومن معه من القرار بالمسروق . تجاوز لحق الدفاع . ثبوت حسن نية التهم . وجوب عده معذورا . عدم اعتباره في حالة دفاع شرعى وتوقيع العقوبة المقررة للجنائية عليه مع معاملته بالمادة ١٧ عقوبات . وجوب معاقبته في حدود المادة ٢٥١ عقوبات (للواد ٢١٠ و ٢١٤ و ٢١٥ ع - ٢٤٦ و ٢٥٠ و ٢٥١) تزوير في محرر رسمى . شهادة إدارية بتاريخ وفاة . علم المتهم (شيخ بلد) بأن التاريخ الذى أثبت فيها بغاير الحقيقة . وجوب بياته في الحكم (المادة ١٨١ ع - ٢١٣) استئناف . حكم باعتبار المعارضة كأنها لم تكن . مباد استئنافه . يبدأ من يوم صدوره . شرط ذلك . اعلان المعارض اعلاتا قانونيا يوم الجلسة . وأن يكون تخلفه عنها بغير عذر مقبول . عدم اعلانه أو تخلفه لعذر قهرى . مباد الاستئناف لا يبدأ إلا من يوم اعلانه بالحكم . محاسبة المتهم على ميعاد الاستئناف ابتداء من يوم صدور هذا الحكم . عدم بيان أنه كان معظما بالجلسة التى صدر فيها وأنه لم يكن لديه عذر مقبول يمنه عن الحضور . قصور (للمادتان ١٥٤ - ١ و ١٧٧ - ٢ تحقيق والمادتان ٢٤٨ و ٢٤٩ من قانون تحقيق الجنابات المختلط
١٣١	٣٣٦	د د د	
١٣٢	٣٣٧	د د د	
١٣٣	٣٤٢	د د د	
١٣٤	٣٤٣	د د د	

العدد السادس والسابع والثامن فهرست السنة الثالثة والعشرون

ملخص الاحكام	تاريخ الحكم	الرقم الترتيب	الرقم الصفحة
الصادر في سنة ١٩٣٧) اثبات . تفتيش باطل . بطالته لا يمنع من الأخذ بعناصر الاثبات الأخرى المستقلة عن التفتيش والمؤدية إلى نتيجته . اعتراف المتهم بجنايته الأشياء المسروقة التي أظهر التفتيش وجودها لديه . مؤاخذته بمقتضى هذا الاعتراف . لا تترتب على المحكمة ولو كان التفتيش باطلا .	أول يونيو ١٩٤٢	٣٤٥	١٣٥
انتهاك حرمة ملك الغير . جريمة دخول منزل الغير . شروط تحققها . قصد منع حيازته بالقوة أو ارتكاب جريمة فيه . إدانة المتهم في هذه الجريمة مع عدم إيراد ما يدل على توافر هذه الشروط فيما وقع منه . قصور . مثال (المادة ٣٧٤ ع - ٣٧٠ والمادة ١٠٣ مرافعات)	د د د	٣٤٥	١٣٦
خيانة الأمانة . جريمة وقتية . مبدأ صريان مدة سقوط الدعوى العمومية بها . من تاريخ وقوعها (بمجرد اختلاس المال المسلم أو تبديده) امتناع الأمين عن الرد بعد مطالبة . متى يجوز عده مبدأ للسقوط ؟ إذا كان حصول التبديد قبل ذلك لم يقم عليه دليل . وصى . تاريخ تقديمه ككشف الحساب إلى المجلس الحسبي . اعتباره مبدأ لسقوط جريمة التبديد المستندة إليه . جوازه . (المادة ٢٩٦ ع - ٣٤١)	د د د	٣٤٧	١٣٧
اشتباه . اذار الاشتباه . عدم قابلية للسقوط بمضى المدة (المادة التاسعة من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣)	د د د	٣٤٨	١٣٨
اهانة موظف : ١ - اهانة بالكتابة . القصد الجنائي في هذه الجريمة . متى يوافر ؟ ارسال الكتابة إلى المجني عليه في ظرف مغلق . لا يشفع للتميم . ٢ - المقصود من الاهانة . المعاقب عليها بالمادتين ١٣٣ - ١ و ١٣٤ - ١ ع . كل ما يمس الموظف قنفاً كان أو سباً . اثبات القذف في هذه الجريمة . لا يجوز . (المادة ١١٧ ع - ١٣٣ - ١ والمادة ١٣٤)	د د د	٣٤٩	١٣٩
١ - اتلاف مزروعات . القصد الجنائي في هذه الجريمة .	د د د	٣٥١	١٤٠

المعد السادس والسابع والثامن فهرست السنة الثالثة والمشرون

رقم الحكم	الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الاحكام
١٤١	٣٥٤	٨ يونيه ١٩٤٢	مقضى بوافر . لاعيرة بالباعث . متى يعتد بالباعث في قيام الجريمة . (المادة ٢٢١ ع - ٣١٧) ٢ - دعوى مدنية أمام المحكمة الجنائية . حق رفضها . مقصور على من اصابه الضرر عن الجريمة مباشرة وشخصيا . أرض مؤجرة . اتلاف الزراعة القائمة عليها . طلب المالك إلى المحكمة الجنائية . تعويضه عن الضرر الذي يدعى لحوقه به . لا يقبل . (المادة ٥٤ تحقيق) استئناف . الحكم باعتبار المعارض كأنها لم تكن . لا يصح إلا إذا كان المعارض قد أعلن الجلسة لشخصه أو في محل اقامته . اعلانه للنيابة . لا يصح أن يبقى عليه الحكم بذلك . القضاء بدم قبول الاستئناف شكلا على أساس أن ميعاده بدأ من يوم صدوره . اثبات الحكم ان اعلان المعارض كان للنيابة . الاستئناف يبدأ من تاريخ إعلان المحكوم عليه بالحكم الصادر عليه غايبا . (المادتان ١٥٤ - ١ و ١٧٧ - ٢ تحقيق) والمادتان ٢٤٨ و ٢٤٩ تحقيق مخطوط سنة ١٩٣٧) اثبات . حرية التناض في تكوين عقيدته في الدعوى . حكما . محاسبته عن السند الذي اعتمد عليه من حيث مبلغ قوته في الاثبات . متى يكون لها محل . مثال . واقعة احراز مخدر . أخذ المحكمة بالابحاث والتحريات التي قام بها رجال البوليس وأعاونهم بناء على مشاهدوا به أمامها لا تثرب عليها فيه . خطف : ١ - خطف بالاكراه أو التحيل . التصود بالتحيل . اصطلاح المدع الذي من شأنه أن يؤثر في إرادة المجنى عليه الكلام الخالي عن القس والتدليس . لا يكفي لتوافر هذا الظرف - ٢ - تعدد ايجاد المجنى عليه عن ذويه . تحقق الجريمة . حصول المخطف على مرأى من الناس أو ابداع المخطوف عند أشخاص معينين . لا يؤثر في قيام الجريمة . الباعث على المخطف . لا اعداد به . (المادتان ٢٥٠ و ٢٥١ ع - ٢٨٨ و ٢٨٩)
١٤٢	٣٥٥	د د د	اثبات . حرية التناض في تكوين عقيدته في الدعوى . حكما . محاسبته عن السند الذي اعتمد عليه من حيث مبلغ قوته في الاثبات . متى يكون لها محل . مثال . واقعة احراز مخدر . أخذ المحكمة بالابحاث والتحريات التي قام بها رجال البوليس وأعاونهم بناء على مشاهدوا به أمامها لا تثرب عليها فيه . خطف : ١ - خطف بالاكراه أو التحيل . التصود بالتحيل . اصطلاح المدع الذي من شأنه أن يؤثر في إرادة المجنى عليه الكلام الخالي عن القس والتدليس . لا يكفي لتوافر هذا الظرف - ٢ - تعدد ايجاد المجنى عليه عن ذويه . تحقق الجريمة . حصول المخطف على مرأى من الناس أو ابداع المخطوف عند أشخاص معينين . لا يؤثر في قيام الجريمة . الباعث على المخطف . لا اعداد به . (المادتان ٢٥٠ و ٢٥١ ع - ٢٨٨ و ٢٨٩)
١٤٣	٣٥٧	د د ١٥	اثبات . حرية التناض في تكوين عقيدته في الدعوى . حكما . محاسبته عن السند الذي اعتمد عليه من حيث مبلغ قوته في الاثبات . متى يكون لها محل . مثال . واقعة احراز مخدر . أخذ المحكمة بالابحاث والتحريات التي قام بها رجال البوليس وأعاونهم بناء على مشاهدوا به أمامها لا تثرب عليها فيه . خطف : ١ - خطف بالاكراه أو التحيل . التصود بالتحيل . اصطلاح المدع الذي من شأنه أن يؤثر في إرادة المجنى عليه الكلام الخالي عن القس والتدليس . لا يكفي لتوافر هذا الظرف - ٢ - تعدد ايجاد المجنى عليه عن ذويه . تحقق الجريمة . حصول المخطف على مرأى من الناس أو ابداع المخطوف عند أشخاص معينين . لا يؤثر في قيام الجريمة . الباعث على المخطف . لا اعداد به . (المادتان ٢٥٠ و ٢٥١ ع - ٢٨٨ و ٢٨٩)

العدد السادس والسابع والثامن فهرست السنة الثالثة والعشرون

رقم الصفحة	الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الاحكام
١٤٤	٣٥٩	١٥ يونيه ١٩٤٢	قتل عمد . وجوب توافر قصد جنائي خاص في هذه الجريمة . شروع في قتل عمد . نية القتل . وجوب تحدث الحكم صراحة عنها مع ايراد الأدلة على ذلك . (المادتان ٤٥ و ١٩٤ ع - ٤٥ و ٢٣٠)
١٤٥	٣٥٩	» » »	تحقيق . إحالة القضية إلى المحكمة . التحقيق فيها بعد ذلك . للمحكمة وحدها . اجرائه بمعرفتها أو بواسطة من تنده من أعضائها أو من الخبراء . لا يجوز للنيابة اجراء تحقيق فيها .
١٤٦	٣٦٠	» » »	استجواب . استجواب المتهم الذي استأنف الحكم . غير محظور على المحكمة الاستثنائية ، الاستفسار من المتهم عن بعض ما يقول أو تنبيهه الى مآنت عليه أو الى ما قيل ضده في التحقيق أو في شهادة الشهود . لا يعد استجوابا بالمعنى المحظور (المادة ١٣٧ تحقيق)
١٤٧	٣٦١	» » »	اخفاء أشياء مسروقة : ١ - الاخفاء لا يعتبر جريمة قائمة بذاتها تاريخ وقوعها . من يوم تسلم المتهم الشيء المسروق . هذا اليوم هو مبدأ مدة سقوط الدعوى بها . تاريخ وقوع السرقة . لاغية به . ٢ - أركان هذه الجريمة : فعل الاخفاء . كيف يصحق ؟ كون الشيء متحصلا من السرقة . علم المتهم بأنه مسروق أو متحصل من السرقة . (المادة ٢٧٩ تحقيق و المادة ٢٧٩ ع - ٣٢٢)
١٤٨	٣٦٢	» » »	اخفاء أشياء مسروقة . الركن المادي لهذه الجريمة . كيف يصحق ؟ فعل إيجابي مادي يدخل به المتهم الشيء المسروق في حيازته . مجرد علم المتهم بأن شيئا مسروقا موجود في منزله . لا يكفي لاعتباره مخفيا له (المادة ٢٧٩ ع - ٣٢٢)
١٤٩	٣٦٣	٢٢	دفاع . مرض مقعد . عذر قهري . طلب التأجيل لمرض المتهم . تقدير هذا العذر . وجوبه . رأى المحكمة فيه . لاراقبة عليه لمحكمة النقض
١٥٠	٣٦٤	» » »	نصب . انتحال شخص صفة الطبيب . استعماله طرقا احتيالية لحمل المرضى على الاعتقاد بأنه طبيب حقيقة . نصب .

العدد السادس والسابع والثامن فهرست السنة الثالثة والعشرون

تاريخ الحكم	الصفحة	ملخص الاحكام
١٥١	٣٦٦	٢٢ يونيو ١٩٤٢
١٥٢	٣٦٧	» » »
١٥٣	٣٦٨	» » »
١٥٤	٣٦٨	» » »
١٥٥	٣٧١	٢٥

مثال • (المادة ٢٩٣ ع - ٢٣٦)

١ - القنب الهندي . ماهيته . ٢ - حشيش . وجود نسبة معينة للمخدر . لا يشترط (القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨)

١ - هتك عرض . ركن القوة أو التهديد . توافره . وقوع الفعل ضد إرادة الجني عليه . استعمال القوة أو التهديد بالفعل أو أية وسيلة تهدم مقاومة الجني عليه أو تدمر إرادته . المباغة . انتهاز فرصة فقد الشعور . سكوت الجني عليه وهما لك لشعوره واختياره . لا إكراه (المادة ٢٣١ ع - ٢٦٨) ٢ - تعدد الأفعال المكونة لواقعة هتك العرض . وجوب وصفها بما فيه مصلحة للمتهم . وقوع أول هذه الأفعال مباغة . سكوت الجني عليه على الأفعال التالية وعدم اعتراضه . انسحاب السكوت على الفعل الأول . رضاه بجميع الأفعال . متى تعتبر هذه الواقعة فعلا فاضحا علنيا (المادة ٢٤٠ ع - ٢٧٨)

مراقبة . متى يصبح الحكم بهذه العقوبة ؟ عائد حكم عليه بالحبس في مرة تامة . ارتكاب مجرد شروع في سرقة . الحكم بالمراقبة في هذه الحالة . لا يجوز (المادة ٢٧٧ ع - ٢٢٠)

١ - نيابة عمومية . وحدتها وعدم تجزؤها . ذلك يصدق عليها بصفتها سلطة اتهام . لا يصدق بصفتها سلطة تحقيق . مباشرة عضو اجراءات تحقيق في غير دائرة عمله . تجاوز اختصاصه . وكيل نيابة . إصداره اذنا بتفتيش منزل واقع في غير دائرة عمله في جريمة وقعت في غير اختصاصه . اذن باطل (للواد ٦٠ من لائحة ترتيب المحاكم و ٥ و ٩ و ١٨ و ٢٣ و ٦٨ و ٦٩ و تحقيق والامر العالي المؤرخ في ٢٨ مايو سنة ١٨٩٥ والقانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣) ٢ - بطلان التفتيش . أثره . استبعاد الأدلة المستمدة منه . قيام أدلة أخرى في الدعوى . صحة الاتبات بمقتضاها وجوب يحا .

اعادة الاعتبار . معناها . الحكم بها بالنسبة لبعض الاحكام (٢٢)

السنة الثالثة والعشرون

فهرست

المعد السادس والسابع والثامن

ملخص الاحكام	تاريخ الحكم	العدد	الصفحة
دون بعض . لا يضح . حكم مع وقف التنفيذ . لا محل لامادة الاعتبار . محكوم عليه بمقوبة واجب تنفيذها . طلبه رد اعتباره بالنسبة لهذا الحكم . توافر الشروط القانونية في طلبه . صدور أحكام عليه بوقف التنفيذ لم تنقض عليها المدة . لا تصح إجاءته إلى طلبه . وجوب الانتظار حتى تنقضى تلك المدة (الرسوم بقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٣١ بشأن إعادة الاعتبار)	٢٥ يونيو ١٩٤٢	٣٧٢	١٥٦
نصب : ١ - اتفاق اثنين على أن يبيع أحدهما الآخر شيئاً بمن ممين . دفع المشتري بعض الثمن . اتفاقهما على أن يرسل هذا الشيء بالسكة الحديد محمولاً عليه ياتي الثمن . ارسال طرد مزيف محمول عليه بهذا الباقي . تحرير بوليصة الطرد باسم ابن المشتري . دفع المبلغ المحول به الطرد إلى مصلحة البريد من مال المشتري . استخلاص المحكمة من هذه الوقائع أن المبنى عليه المقصود هو الألب لا الابن . موضوعي - ٢ - دفع المبلغ المحول به الطرد إلى مصلحة البريد . اعتبار المحول مستولياً على المبلغ وهو في البوسنة . توقيع المحول عليه الحجز عليه تحت يد المصلحة قبل أن يتسلمه المحول . لا تأثير له في الجريمة - ٣ - ادعاء التهم أن المبلغ الذي حصل عليه هو جزء من دين مستحق له قبل ابن المبنى عليه . تقديمه سدين لآخر محولين لاسمه هو . استخلاص المحكمة انه تصيد السدين لدره التهمة عنه . التاريخ الذي أعطى للصولين . لا يقيد المحكمة في تقديرها (المادة ٢٩٣ ع - ٣٣٦)	٢٦ أكتوبر ١٩٤٢	٣٧٣	١٥٧
تزوير في محررات عرفية . دفتر بومية حركة المبيعات الذي تسلمه الجمعية الزراعية إلى وكلائها في البيع . تمييز الحقيقة فيه . معاقب عليه (المادة ١٨٣ ع - ٢١٥)	» » »	٣٧٣	١٥٨
تزوير . انشاء خطابات عليها علامة وزارة الاوقاف فيها ما يغير الحقيقة . التوقيع عليها بأمضاءات مزورة لبعض موظفي الوزارة . انخداع الناس بها . تزوير في أوراق رسمية (الادانان ١٧٩ ع و ١٨٠ - ٢١١ و ٢١٢)			

العدد السادس والسابع والثامن فهرست السنة الثالثة والعشرون

ملخص الاحكام	تاريخ الحكم	العدد	الصفحة
تفتيش . جريمة مطلوبة . تفتيش كل من ساهم فيها ولو بغير إذن النيابة . جوازه (المادة ٨ تحقيق)	١٢٦ أكتوبر ١٩٤٢	٣٧٤	١٥٩
١ - قض و ابرام . معكوم عليه . ابداءه . رغبته في رفع قض عن الحكم إلى كاتب السجن . اثبات ذلك كتابة على أوراق تنفيذ الحكم . توقيع المحكوم عليه على ذلك . يعتبر تقريراً بالظن . ٢ - اثبات . الدفع بعدم جواز اثبات الحق للدعي به بالينة . وجوب التقدم به إلى محكمة الموضوع . السكوت عند مسقط له . ٣ - خيانة أمانة . وقوع الضرر . لا يشترط يكفي احتمال وقوعه . (المادة ٢٩٦ ع - ٣٤١)	د د د	٣٧٥	١٦٠
محام . خطئه في الدفاع . عدم تقديمه بمسك التهم أو أقواله هتك عرض . وقاع . ركن الاكراه . متى يتوافر ؟ (المادة ٣٣٠ ع - ١/٢٦٧)	د د د	٣٧٦ ٣٧٧	١٦١ ١٦٢
عامة . انتهاء التهم احداثها . لا يشترط لعقابها . تعدده . الضرب . مساءلته عن العاهة باعتبارها من نتائج المحتملة . (المادة ٢٠٤ ع - ٢٤٠)	د د د	٣٧٨	١٦٣
دخول منزل . العقاب عنه ولو تمتعت الجريمة المقصود ارتكابها . النص عام لا يخصص فيه	د د د	٣٧٨	١٦٤
١ - قاصر بلغ الثامنة عشرة وتسلم أمواله لإدارتها . الحصول منه على سندات ضارة به . جريمة معاقب عليها . (المادة ٢٩٤ ع - ٣٣٨)	د د د	٣٧٨	١٦٥
٢ - الجرائم التي قوامها أفعال في حد ذاتها مزرية . علم . التهم بسن الجنح عليه الحقيقية . مفروض . متى يسقط هذا الافتراض (٢) قضاء محكمة طلائع والابرار المدنية			
١ - رهن . استغلال العقار المرهون . على الدائن استئصال قيمة الثقل من الدين المؤمن بالرهن : من القوائد والمصاريف ثم من أصل الدين . أجرة الأرض المرهونة . لا يصبح اعتبارها فوائد عن الدين يضمنها الرهن . يجب على الدائن تقديم حساب	١٤ مايو ١٩٤٢	٣٨١	١٦٦

العدد السادس والسابع والثامن فهرست السنة الثالثة والعشرون

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم الصفحة	الرقم الصفحة
عن غلة الأرض المروثة . عدم تحصيله إياها . تقصير منه يصنع نتائج (المادة ٥٤٥ مدني)			
٧ - فوائد عن متجدد الفوائد . شرط الحكم بها . حصول اتفاق خاص على ذلك أو رفع الدعوى بهذا الطلب (المادتان ١٢٦ و ١٢٧ مدني)			
تعهد . صاحب الخيار . متى يحصل من التضمينات . عند عدم قبول التعاقد في الفترة المحددة للاختيار . قبوله . مسؤوليته عن تنفيذ التعهد والتزامه بالتضمينات	١٤ مايو ١٩٤٢	٣٨٣	١٦٧
ملكية . نظام الرهينة . وجوب احترامه والعمل على نفاذ الأحكام المقررة له . الأموال التي يشتريها الراهن وقت انحراطه في سلك الرهينة . ملك للكنيسة	» » »	٣٨٤	١٦٨
١ - تعويض . الجمع بين قانون إصابات العمل وأحكام القانون العام في المطالبة بتعويض الضرر المدعى به . لا يجوز . مجال تطبيق القانون الاول . طلب التعويض بناء على القانون الاول ثم طلب تعويض بناء على قواعد المسؤولية العامة باعتبارها طلبين أصليين . استبعاد المحكمة تطبيق القانون الخاص . وجوب النظر في الطلب المؤسس على القانون العام . ٢ - مسؤولية مدنية . مساءلة الخدم عن الضرر الذي يصيب الغير بفعل الخادم . أساسها ومناطها . صورة واقعة . عمال في مصنع . قتلهم أحد الوظفين بهذا المصنع (قانون إصابات العمل رقم ٦٤ لسنة ١٩٣٦ والمادة ١٥٢ مدني)	» » »	٣٨٧	١٦٩
١ - قض وإيرام . رفع الدعوى على الطاعن وآخرين . صدور الحكم فيها على الأساس الذي رفعت به . إنكار للطعون ضده (رافع الدعوى) مصلحة المدعى عليهم وطلبه بناء على ذلك . رفض الطعن . لا يصح ٢٠ - دعوى . شكل الدعوى . تحديد صفة المدعى في الخصومة . سند ثبوت هذه الصفة . تبعية العين المتنازع عليها لجهة غير الجهة التي يخاصم عنها المدعى . لا تعلق	» » »	٣٩٢	١٧٠

المعد السادس والسابع والثامن . فهرست السنة الثالثة والعشرون

رقم الحكم	التعليق	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
١٧١	٣٩٦	١٤ مايو ١٩٤٢	لذلك بصفة للدعى ولا تأثير له في اعتبارها . ٣ - تسجيل . السندات المقررة للحقوق العينية التي كان واجبا تسجيلها قبل صدور قانون التسجيل . عقود القسمة . ٤ - وضع يد . تغيير الصفة . عمل مادی أو قضائي مجابه لصاحب الحق . محكم . بيع العين دون الاشارة في العقد إلى أنها محكرة . لا يغير تغييرا في الصفة . (المادة ٧٩ مدني)
١٧٢	٣٩٨	> > >	عقد . تصرف . استظهار حقيقة التصرف من وقائع الدعوى وظروفها . سلطة محكمة الموضوع في ذلك . ألقاؤه العقد . لا تنفيد بها المحكمة . (للمادة ١٣٨ مدني) اثبات : ١ - العناصر التي كونت منها المحكمة اقتناعها . وجوب بيان مؤداها . الاكتفاء بمجرد الاشارة اليها . قصور ٢ - التحقيق الذي يصح للمحكمة أن تتخذ سندا لحكمها . سماع الخبير للشهود . ليس تحقيقا بالمعنى المقصود . تقدير أقوال أولئك الشهود . يجب أن يكون باعتبارها منضمة الى معاينة الخبير مكونة معه عنصرا واحدا . تحويل المحكمة عليها دون غيرها مما تضمنته تقرير الخبير . لا يصح . (للواد ١٧٧ وما يليها و ٢٢٨ مرافعات) اثبات بناء الحكم على واقعة لاستدلالها في أوراق الدعوى أو مستندة الى مصدر في الأوراق . مناقض لها . بطلان . ١ - قض وإبرام . ميعاد الطعن . حاسبه . بالإم . لا بالساعات (المادة ١٤ من قانون محكمة النقض) ٢ - اختصاص حكم المحكمة المختلطة بالبيع بناء على استيفاء الاجراءات القانونية الخاصة بذلك . تعرض المحاكم الاهلية بالبحث في صحة تلك الاجراءات . لا يجوز . حكم من المحكمة المختلطة برفض معارضة في تنبيه نزع ملكية على أساس أن الورقة الذين وجهت اليهم اجراءات اعادة البيع قد أعلنوا . الاستناد الى هذا الحكم في طلب رفض دعوى مرفوعة أمام المحكمة الاهلية .
١٧٣	٤٠٠	٢١	> > >
١٧٤	٤٠١	> > >	> > >

السنة الثالثة والعشرون

فهرست

المدد السادس والسابع والثامن

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرجعة	الحكم
معارضة للدعي في ذلك بدعوى أن أولئك الورثة لم يملوا . حكم المحكمة الأهلية بوقف الفصل في الدعوى لتقديم ما يثبت صحة وراثة من اتخذت ضدهم إجراءات البيع . حكم قطعي . جواز الطعن فيه بطريق النقض . الحكم المختلط . واجب الاحترام .			
١ - اكتساب الملكية بمضي المدة . مورث . وضع يده بسبب معلوم غير أسباب التملك . الورثة لا يملكون للمعار بمضي المدة . جهلهم حقيقة وضع اليد . لا تأثير له . عدم تعرض المحكمة في حكمها للدفع بجهل الوارث صفة وضع اليد . لا يعيب الحكم . ٢ - وقف . دائن مرتين لعين الوقف . دعوى الوقف ملكية العين . دفع المرتين الدعوى استناد إلى المادة ٧٩ مكررة مدني . لا يصح . عدم تعرض المحكمة في حكمها صراحة لهذا الدفع . لا يعيب الحكم .	٢١ مايو ١٩٤٢	٤٠٤	١٧٥
وكالة : ١ - تحديد مداها . سلطة محكمة الموضوع في ذلك . محام . إهماله بتحديد قيد الرهن على الأطنان التي وكل في مباشرة إجراءات نزع ملكيتها . القضاء عليه بالتعويض تأسيساً على ما استظهرته المحكمة من عقد الوكالة ومن الظروف والملاسات التي صدر فيها . (المادة ٥١٥ و ٥٢١ مدني)	٢٠ ٣ ٤	٤٠٦	١٧٦
٢ - محام . توكيله في دعوى . وفاة الموكل . استمرار المحامي في مباشرتها باعتباره وكيلًا عن الورثة . ادماؤه بعد ذلك سقوط الوكالة عنه بوفاء الموكل . لا يقبل . ٣ - ورقة معلومون ومعروفون شخصياً . أفراد بعضهم بوكيل محام . احتجاج الآخرين عن توكيله . موضوع النزاع حق قابل للتجزئة . الموكلون لا يمثلون الآخرين في النزاع . حضور الآخرين بجلسة المعارضة في الحكم . لا تأثير له .			
بيع : ١ - التزامات المشتري وحقوقه . حقوق البائع وواجباته . تجهيز العقد . على المشتري طلب البائع إلى قلم الكتائب لا مباداة	٢٨ ٣	٤١١	١٧٧

العدد السادس والسابع والثامن فهرست السنة الثالثة والعشرون

ملخص الاحكام	تاريخ الحكم	الصفحة	العدد
العقد - ٣٥٧ - من المنيع . مجرد احتمال وجود تسجيلات على العين المبيعة . لا يتحول المشتري حق حبس الثمن . امتناع المشتري عن دفع باقي الثمن مقابل شطب التسجيل . اعتبار البائع مقصرا . لا يصبح . (المادة ٣٣١ مدني)			
تعهد . شطب مشروع . الدفع يطلان السند لعدم وجود سبب للدين الوارد به . تقرير المدعي أن للدين سببا غير الوارد في السند يجب على المحكمة بحث هذا الدفع (المادة ٩٤ مدني)	٢٨ مايو ١٩٤٢	٤١٣	١٧٨
وقف . مأذون بالخصومة . مهمته . لاحتطة له على مال الوقف . المال الذي يتفق في سبيل أداء مهمته . تعاقد مع آخر لمعاونته فيها . مطالبة ناظر وقف بما يستحقه كل منهما	د د د	٤١٥	١٧٩
١ - قرض وإبرام . اعلان الطاعن بالحكم في مكتب وكيله الخاص بالمنصورة لا في محل إقامته بالقاهرة . محاسبة الطاعن عن ميعاد الطعن على أساس حصول الاعلان بالمنصورة . ميعاد مسافة (المادة ١٩ من قانون محكمة النقض)	د د د	٤١٦	١٨٠
٢ - ناظر وقف . رفض طعنا بصفته الشخصية باعتباره وارثا لوالده . وفاته . طلب المظنون ضده . وقف الدعوى ليمثل الوقف ناظر جديد . لا يصبح ٣ - حكم تمهيدى من ناحية وقطعى من ناحية . الطعن فيه بطريق النقض . وجوه الطعن المنصبة على الشطر التمهيدي . لا يوضح بمحا . ٤ - تقرير خبير . حرية المحكمة في الأخذ به . عمل تمهيدى . حكم بتدب الخبير . خطأه في رسم الخطة التي أوجب على الخبير اتباعها . لا يضير المحصور . حق المحصور في ابداء ملاحظاتهم من وجوه الدقاع عن حقوقهم .			
قضاء محكمة . تقرير خبير في دعوى حكر . قضاء محكمة النقض بأن هذا التقرير لا يصلح لأن يبنى عليه حكم في موضوع النزاع . إعادة القضية إلى محكمة الموضوع . بناء الحكم في الموضوع على هذا التقرير عينه . لا يجوز مخالفته حكم محكمة	٤ يونيو ١٩٤٢	٤١٩	١٨١

العدد السادس والسابع والثامن فهرست السنة الثالثة والعشرون

الرقم	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
١٨٢	٤٢٠	٤ يونيو ١٩٤٢
١٨٣	٤٢٢	» » »
١٨٤	٤٢٤	» » ١١
١٨٥	٤٢٨	» » »
		النقض في المسألة القانونية التي فصلت فيها (المادة ٢٩ من قانون محكمة النقض)
		١ - دعوى الضمان . ضمان دخوله في الدعوى . طرف في الخصومة الأصلية . الحكم الصادر في هذه الخصومة متى يكون له أن يستأنفه ؟ أثر استئنائه . ٢ - إيجار . مؤجر مباشرته عقد الإيجار . ادخال المستأجر بعض الورثة ضامين له في الدعوى . انكار هؤلاء الورثة على المؤجر . حقه في الإيجار باسمه أو بالتبابة عن أحد من الورثة . القضاء له بناء على طلب الضامتين ببعض الأجرة بصفته وكيلًا عن بعض الورثة . وجود ورثة آخرين لم يثلوا في الدعوى وتصرف البعض بالبيع في بعض الأنطيان الموروثية . قضاء مخالف للقانون . يجب أن يكون الحكم في حدود طلبات الخصوم . وجوب القضاء للمؤجر باعتباره هو الذي باشر عقد الإيجار بالأجرة كلها عدا ما يخص من يقوم بإثبات حق له فيها
		تمويض . الأساس الذي بني عليه القضاء به . وجوب ياته . قيمة التمويض . تهديرها متروكة لسلطة المحكمة
		١ - اشتراط لمصلحة الغير . عدم قبول المشتراط لمصلحة . حق المشتراط في نقض الاشتراط . نقض مريبج أو ضمنى . القاعدة التي قررتها المادة ١٤١ مدنى . محل تطبيقها (المادتان ١٣٧ و ١٤١ مدنى) . ٢ - رهن . تسجيله . عدم تجديده . اعتباره ملغى . ثبوت الحق بحكم نهائى . علم الغير بوجود الرهن . لا يفي عن تجديد القيد (المواد ٥٦٥ و ٥٦٩ مدنى و ٥٧٠ مرافعات)
		٣ - حكم نزع الملكية . تسجيله . أثره . حفظ تسجيل تنبيه نزع الملكية (المادة ٥٤٠ مرافعات)
		١ - دعوى . شكل الدعوى . رفضها على بعض الخصوم دون بعض . لا يقبل وجها للطعن في الحكم بطريق النقض . ٢ - معاشات . قانون المعاشات . تفسيره . الاستعانة في ذلك بالطريقة

المجلد السادس والسابع والثامن فهرست - السنة الثالثة والمشروع

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
التي جرت عليها الحكومة في تنفيذه . لا غبار على المحكمة في ذلك ٣ - قانون خاص . قانون عام . الرجوع الى القانون العام مع قيام قانون خاص . لا يجوز إلا لكلمة القانون الخاص . إمداد القانون الخاص لأعمال القانون العام . لا يجوز . ٤ - قانون المعاشات العسكرية الصادر في سنة ١٨٧٦ . النص الوارد فيه بحرمان صاحب المعاش من حقه إذا ترك الديار المصرية وأقام في الخارج غير إذن . إبطال مقتضاه بالقانون الصادر في ٢٧ أغسطس سنة ١٨٨٣			
١ - نقض وإبرام . حكم المحكمة بتفويض الأجر الذي طلبه الخبير . جواز الطعن فيه بطريق النقض - ٢ - خير . تقدير أجره . أساس التقدير . وجوب بيانه في الحكم . اغفاله . قصور (المادتان ١٢ و ١٣ من قانون الخبراء)	١١ يونيو ١٩٤٢	٤٣١	١٨٦
١ - نزاع على الميراث . استخلاص المحكمة أن المضمون لم يكونوا متراضين على الاحتكام إلى المجلس الملي في هذا النزاع . موضوعي . ٢ - دعاوى الارث الخاصة بشعر المسلمين من المصريين . اختصاص القضاء الشرعي بها . جواز الاحتكام فيها إلى المجلس الملي . دعاوى النسب الخاصة بهم . اختصاص القضاء الشرعي بها أيضا .	د د د	٤٣٣	١٨٧
١ - نقض وإبرام . إعلان الطعن . وجوب حصوله في الميعاد المبين في المادة ١٧ من قانون محكمة النقض . الإعلان للتصوص عليه في هذه المادة . تعلقه بالنظام العام ٢ و ٣ - إعلان الاوراق . واجب المحضر . الاعلان الصحيح قانونا . آثاره . إعلان معيب . وجوب إقامة الدليل الرسمي على وصول الاعلان إلى المطلوب اعلانه . (المادة ٧ مرافعات)	د د د	٤٣٤	١٨٨
اثبات . سند دين . ضياعه في حادث سرقة . لا إهمال من جانب صاحب السند . جواز إثبات الدين بالبيئة أو بالقرائن . استخلاص المحكمة من تحقيقات الحادث أن السند كان موجودا	د د د	٤٣٩	١٨٩

المدد السادس والسابع والثامن فهرست السنة الثالثة والمشرون

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	العدد	الصفحة
وسرق وأن ذمة الدين لا تزال مشغولة بالدين . موضوعي . (المادة ٢١٨ مدني)	١٨ يونيه ١٩٤٢	٤٤١	١٩٠
صوربة . عقد إيجار ثابت بالكتابة . دفع المستأجر بصورة المقد . القضاء بالصوربة استناداً إلى القرائن . لا يصح . شفعة . سبها في الحكم . شيوخ لا يتناول جميع الأرض عدم نعت الحكم عن أثر ذلك في حق الشفيع والمشفوع ضده . قصور .	١٨ يونيه ١٩٤٢	٤٤٢	١٩١
قوة الشيء المحكوم فيه . حكم فصل في مسألة كلية . مخالفة الأساس الذي بني عليه عند الفصل في مسألة متفرعة عن المسألة الكلية . لا يصح . وجوب التقيد به . مثال . حكم بأحقية المشتري في استلام المبيع وتأجيل الفصل في التعويض الذي يطلبه البائع من المشتري . بناءً على أن عقداً البيع قائم وناقد بين الطرفين وأن المشتري عرض الثمن على البنك المودع به المبيع فرفض بناءً على تعليقات البائع . وجوب اعتباره محمداً للعلاقات القانونية بين الطرفين عند الفصل في التعويض . اعتبار هذا العقد مفسوخاً بمقولة أن المشتري تأخر عن دفع ثمن المبيع وعن تسلمه . مخالف لمقتضى الحكم . (المادتان ٣٣٢ و ٣٣٥ مدني)	٢٥ ٢٠ ٢٥	٤٤٣	١٩٢
رسوم . أمر بتقدير مصاريف صادر لقم الكتاب ضد أحد المضموم . التقرير بالمعارضة فيه . وجوب حصوله بقلم كاتب المحكمة التي أصدرت الأمر . (المادتان ١١٧ مرافعات ٤٨ من لائحة الرسوم)	٢٠ ٢٠ ٢٠	٤٤٤	١٩٣
(٣) قضاء محكمة الاستئناف الأهلية حق التمتع . قيوده . تنفيذ قاعدة لا تركة إلا بعد سداد الدين مسافة . احتساب مواعيدها . لمن يطلب حضوره . أو من يصدر إليه التنييه .	٢٠ يناير ١٩٤٣	٤٤٥	١٩٤
١ - وقف . تملكه بوضع اليد . جوازه قانوناً وشرعاً . مبورو ما يملكه وفقاً . المادة ١٣٧ من اللائحة الشرعية .	٢٥ فبراير ١٩٤٣	٤٤٦	١٩٥
	٦ يونيه ١٩٤٣	٤٤٧	١٩٦

المعد السادس والسابع والثامن فهرست السنة الثالثة والعشرون

رقم الحكم	المجلة	تاريخ الحكم	ملخص الاحكام
			<p>حد تطبيقها . غير . لا يملك الوقف باليد . المادة ٧ مدني . الممنوع شرعا عدم سماح الدعوى به بعد مضي ٣٣ سنة . ٦٥ - وقف على أرض حكر . لا يمنع تملك المستحقين الممن المحكرة بمضي المدة غير حاجة إلى تغيير اليد . اقرار الواقف لا يقيد المستحقين لنشوء حقهم من حجة الايقاف لا الميراث . ٧ - ٩ - تغيير صفة وضع اليد . لا يشترط اعلانه لشخص المالك بل اعلانه للكافة . فالمستعكر وسيله للمادية ضد المالك انكار الحكر وعدم أدائه . وذلك لقب وضع من مستعكر الى غصب - ١٠ و ١١ - جعل الحكر . التزام مدني يسقط بالمدلة الطويلة لا بخمس سنوات . كذلك حق الحكر في فسخ الحكر - ١٣ و ١٢ - أو وقف . تحكم الشرعية . تطبيق المادة ٧ مدني ٤ و ٢٨ لائحة ترتيب فتطبق عليها القاعدة المقررة بالمادة ٣٧٥ من اللائحة الشرعية - ١٤ - ١٩ - أحكام سقوط دعوى الوقف . من النظام العام شرعا . وتطبق لدى كل جهة قضائية . المذعر الشرعي الوارد في تلك القاعدة هو كعدم الاهلية والقوة القاهرة وهو مسألة موضوعية يفصل فيها قاضي الموضوع . سقوط دعوى الوقف يمتنع معها وضع يد الناصب ٣٣ سقوط الشرعية تكفي بالحيازة الفعلية بنية التصرف العام الحائز .</p> <p>(٤) قضاء المحاكم الكلية</p> <p>١ - دعوى معارضة في التنييه . تنصب على بطلان الاجراءات واتخاذ سند المديونية - ٢ - وارث . تمثله لباقي الورثة إذا كان مدعى عليه والمدعى أجنبيا عن التركة . ويحتمل الوارث من الغير إذا لم يمثل في حكم ولو كان انتهائيا وله أن أن يستشكل من أثر حكم يصدى اليه قبل التنفيذ أو انتاؤه أو يصد</p>
١٩٧	٤٦٢	٢٦ سبتمبر ١٩٤٣	

المعد السادس والسابع والثامن فهرست السنة الثالثة والعشرون

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
دعوى تزوير . التنازل عنها . تطبيق المواد ٢٧٩ و ٢٨٠ . مرافعات . عدم الحكم بالقرامة .	١٧ أكتوبر ١٩٤٣	٤٦٦	١٩٨
١ - عاكرم . ولايتها في تحقيق صفة المال عامة أو خاصة . ٢ - أرض الجبايات . منافع عامة - ٣ - مال اعتباره منافع عامة بالتخاذ اجراءات نزع الملكية لا بصدور المرسوم - ٤ - نص قانون . لا يطله إلا نص قانون آخر . (٥) القضاء التجارى	١٩ ديسمبر ١٩٤٣	٤٦٨	١٩٩
١ - شركة محاصة . موت الشريك فيها . عدم الحل بشرط ٢ - استمرارها . وجوبه . عند انقضاء عملها ذلك - ٣ - شركة تضامن . حلها بوفاة أحد الشركاء . امكان الاتفاق على عكس ذلك مع وجود القاصر - ٤ - مصف . يده يد أمانة . عدم التملك معه .	١٢ نوفمبر ١٩٤٣	٤٧٣	٢٠٠
شركة . بطلان عقدھا ان تضمن شرط استرداد أحد الشركاء رأس ماله سائلا بلا خسارة .	١٧ أكتوبر ١٩٤٣	٤٨٠	٢٠١
أهلية . عبء الاثبات . سن الرشد التجارى ٢١ سنة القاصر . مدنية أعماله . بطلان تعاقدہ . الرجوع عليه بمقدار ما أنثرى .	١٧ مايو ١٩٤٢	٤٨٢	٢٠٢
(٦) القضاء المستعجل			
شخصية ممنوعة . استثناء لا يقاس عليه . تركه لاشخصية ممنوعة لها .	٢٤ فبراير ١٩٤١	٤٨٤	٢٠٣
١ - الشريك المالك على الشيوع . حقوقه . علاقته بباقي الشركاء ٢ - الحارس القضائى . مدى وتلفيته . أثر حكم الحراسة على حقوق الشخص الموضوع ماله تحت الحراسة . حقوق الحارس قبله ٣ - اختصاص قاضى الأمور المستعجلة في طلب طرد المالك على الشيوع تنفيذاً لحكم الحراسة .	٤ يونيو ١٩٤٣	٤٨٧	٢٠٤

العدد السادس والسابع والثامن فهرست السنة الثالثة والعشرون

ملخص الاحكام	تاريخ الحكم	٣٠	٣١
(٦) قضاء المحاكم الجزئية			
معارضة . مصاد تقديمها .	١٤٣٣ أول ابريل	٤٩١	٢٠٥
سند . تعيين تجارته بنوع العمل المحرر من أجله . سقوط	٣٠ مايو ١٩٤٣	٤٩٣	٢٠٦
الحق في المطالبة به . المادة ١٩٤ تجارى . بين الاستئناف .			
لا توجهها المحكمة من تلقاء نفسها			
١ - تحكيم معارضة فيه . بدعى أصلية . المادة ٧٢٧ مرافعات	١٤ يوليو ١٩٤٣	٤٩٥	٢٠٧
٢ - حيز . بطلان حيز . عدم اختصاص القاضى المستعجل .			
بطلانه . وقف الاجراءات : جواره .			

المحاماة

مجلة قضائية

نقدية

السنة الثالثة والعشرون

مايو ويونيه

سنة ١٩٤٣

العددان

التاسع والعاشر

« وأنا أشر أن مستوى المحاماة قد سما بها ، وأن الهيئة قد سمت بأهلها ، وأصبحت
يجدون العزة والكرامة في ظلها . »

(محمد صبري أبو علم)

جميع المخابرات سواء أكانت خاصة بصحير المحلة أو بإدارتها ترسل بعنوان
« إدارة مجلة المحاماة » ونحرمها بدار القضاة بأشرف للملكة نازله رقم ٥١

مطبعة مجازي بالمتاحف

بيان

نشرنا في هذين العددين الأحكام الآتية :

- | | عدد |
|---|-----|
| ١٩ حكماً صادراً من محكمة النقض والايام الجنائية | ١٩ |
| ٣ أحكام صادرة من محكمة النقض والايام المدنية | ٣ |
| ٢ حكمتين صادرتين من محكمة استئناف مصر الأهلية | ٢ |
| ٤ أحكام صادرة من المحاكم التجارية | ٤ |
| ٤ " " " " المحاكم الكلية | ٤ |
| ٤ " " " " القضاء المستعجل | ٤ |
| ٣ أحكام صادرة من المحاكم الجزئية | ٣ |
- كما نشرنا القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣ الخاص بالمواريث ومذكرته التفسيرية .

لجنة التحرير

فائل يوسف صالح - اسطفان ياسيني - احمد الحفصى .

قضية محكمة النقض في الزعم الجنائى (١)

(رياسة حضرة صاحب العزة سيد مصطفى بك وكيل المحكمة وبحضور حضرات :
أصحاب العزة منصور اسماعيل بك وجندى عبد الملك بك وأحمد نشأت بك ومحمد التقي
الجزائلى بك المستشارين . وحضور حضرة صاحب العزة الأستاذ عبد العزيز كامل رئيس
النيابة بالاستئناف)

٢٠٨

٢ نوفمبر سنة ١٩٤٢

التعويض الذى يطالب به للضرر ، لا يصلح
أن يكون سببا لرفع المسؤولية المدنية عن اشتراك
منه في حصول الضرر .

وإذا قلنا كان الحكم قد قضى برفض
الدعوى المدنية بناء على ما قلناه من « تكافؤ
السيئات » وكان المستفاد من البيانات التى
أوردناها أنه إنما قصد أن الجنى عليهم وقع من
جانبهم هم أيضا خطأ في حق أنفسهم ، ولم يقصد
أن هذا الخطأ تسبب عنه أى ضرر بالدعى عليه
فإن هذا يكون مقتضاه أن يحكم للجنى عليهم
بالتعويض مع مراعاة درجة خطئهم من الجسامة

تمريض من قبل جاريه . مساهمة للضرر ينتج في
الضرر الذى أصابه . وجوب مراعاة ذلك عند تقدير التعويض
الذى يطالب به . ذلك لا يصلح سببا لرفع المسؤولية المدنية
عن اشتراك هو فيه . أحداث الضرر . مثال .

المبدأ القانونى

ان المادة ١٥١ من القانون الدنى قد نصت على
الزام كل من يقع منه فعل ضار بالتعويض بالتعويض
الضرر الذى ترتب على فعله قلنا كان للضرر قد
أخطأ هو الآخر وساهم في الضرر الذى أصابه فإن
ذلك ، وإن كان يجب أن يراعى عند تقدير

(١) استلظ نواحد هذه الأحكام حجرة الاستاذ محمود عمر سكرتير محكمة النقض والايرام وراجها وأقرها حجة مرة
صاحب العزة سيد مصطفى بك المستشار بمحكمة النقض والايرام .

المحكم

« حيث ان مبنى الوجه الثاني من أوجه الطعن ان المحكمة الاستئنافية أخطأت إذ قضت برفض دعوى التعويض على أساس « تكافؤ السيئات » ذلك لأنه على فرض وجود تكافؤ في السيئات فإنه لا يؤدي إلى رفض الدعوى المدنية لأن الرفض على هذا الأساس معناه المقاصة في التعويض والمقاصة يشترط للحكم بها أن يكون التعويض قد طلبه كل من الطرفين من الآخر ، ولما كان الثابت ان الدعوى المدنية مرفوعة من الطاعنين فقط ولم يوجه المظنون ضده أية دعوى قبلهم ولا قبل سائق سيارتهم الذي حكم ببراءته أن القضاء بمحصول المقاصة يكون خاطئاً .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على أوراق القضية ان الثابتة رفضت الدعوى العمومية على ابراهيم على حسن سائق سيارة الطاعن الأول لجهته بأنه في يوم ١٣ سبتمبر سنة ١٩٣٩ بدائرة قسم محرم بك تسبب بدون قصد ولا عمد وبمخالفة القواعد في إصابة عبد العزيز حسن داود بأن قد سيارة بحالة اسراع زائد فصدم بها سيارة أخرى للجيش المصري وأصيب الجنى عليه بالإصابة المينة بالضرر — وعند نظر الدعوى أمام محكمة أول درجة رفع الطاعنون سليمان حسن على ومحمد حسن على ومحمد سليمان دعوى جنحة مباشرة ضد محمود محمد عيسى (المظنون ضده) طالبين محاكمته بمقتضى المادة ٢٤٤ من قانون العقوبات والزامه بصويض قدره ٢١ جنيتها مصرى بإصطفة مؤقتة عن اصابتهم وتلف سيارتهم . والتهمة التي وجهوها اليه في اعلان الدعوى للبشارة هي أنه في الزمان ولكان السابق ذكرهما تسبب في اصابتهم

باصابات مخطئة قرر لملاجها مدة أكثر من عشرين يوماً بأن صدمت سيارته الحكومية التابعة للجيش والتي كان يقودها ، سيارة الطاعن الأول الحصوية فتشاً عن ذلك الاصابات المذكورة وتلف السيارة وحكمت المحكمة براءة ابراهيم على حسن (سائق سيارة الطاعن الأول) والزام محمود محمد عيسى (المظنون ضده) بقرامة قدرها ٣٠٠ قرش وبأن يدفع للمدعين بالحق المدني تعويضاً مؤقتاً قدره ٢١ جنيتها والصاريك المدنية . فاستأنف محمود محمد عيسى هذا الحكم ، والمحكمة الاستئنافية قضت بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأيد الحكم المستأنف بالنسبة للعقوبة وبإلغائه بالنسبة للتعويض ورفض دعوى المدعين بالحق المدني والزامهم بمصاريفها عن الدرجتين . وقد بطل قضاءها برفض الدعوى المدنية على ماأثارت من « ان سائق سيارة المدعين بالحق المدني اشترك في الاحمال الذي أدى إلى وقوع الحادث وان سيئات كل من السائقين متكافئة مع سيئات الآخر ولذلك لا يكون هناك عمل للحكم بصويض عن خطأ اشترك فيه سائق المدعين بالحق المدني المسؤولين م عنه مدنياً . »

« وحيث ان المادة ١٥١ من القانون المدني قد نصت على الزام كل من يقع منه فعل ضار بالغير بصويض الضرر المترتب على فعله . غير انه إذا كان الضرر قد أخطأ أيضاً وسام هو الآخر بمخطئه في الضرر الذي أصابه ، فإن ذلك وان كانت يجب أن يراعى عند تقدير التعويض الذي يطالب به للضرور إلا أنه لا يصلح بحال أن يكون سبباً في رفع المسؤولية المدنية عن اشترك منه في حصول الضرر الذي أصابه .

ما رأته من أن في صلة الأخوة بين الدعية بالحق
الذي والمدعى عليه وفي التجاها إلى منزله عند
حصول خلاف بينها وبين زوجها وقيامه لتصرتها
في ذلك ما يمنها من أخذ سند كتابي عليه
بالمصوغات التي استودعتها إياه فلا مقب من
محكمة النقض عليها في ذلك .

٢ - إذا قضت محكمة الدرجة الأولى
بسلم جواز الأثبات بالبينة ثم حكمت بإبراء
المتهم مع رفض الدعوى المدنية قبله فانها تكون
قد استنفدت كل سلطتها في الدعوى ولا يجوز
للمحكمة الاستئنافية إذا رأت جواز الأثبات
بالبينة أن تعيدها إلى تلك المحكمة بل يجب عليها
أن تسمها وتفضل في موضوعها .

المكرر

« حيث ان مبني الوجه الأول من أوجه
الطعن ان ما ذكرته محكمة الجمع المستأنفة في
حكمها القاضي بجواز اثبات الودعية بالبينة من
وجود مانع منع للدعية بالحق للمدعي من أخذ
سند كتابي على تسليم الطاعن بمصوغاتها لا يؤدي
إلى قيام للمانع القانوني حقا .

« وحيث ان المحكمة الاستئنافية قضت
بجواز اثبات الودعية بالبينة لما رأته من ان في
صلة الأخوة بين الدعية بالحق للمدعي والمتهم
وفي التجاها لئلا أخيه المذكور عقب حصول
الخلال بينهما وبين زوجها وقيام أخيه لتصرتها
ما يمنها من أخذ سند كتابي على تسليم
للمصوغات .

« وحيث ان تقدير وجود وبخود للمانع من

« وحيث ان الحكم المطعون فيه إذ قضى
برفض الدعوى المدنية بناء على ما قاله من
« تكافؤ السبب » إنما قصد - كما هو
مستفاد من البيانات التي أوردها - ان المجنى
عليهم وقع من جانبهم أيضا خطأ كالذي وقع
من المظنون ضده ولم يقصد أن الخطأ الذي قال
بوقوعه من المدعين تسبب عنه أى ضرر بالمظنون
ضده . وهذا كان يقتضي - إذا كان صحيحا
ان المظنون ضده لم يصبه أى ضرر - ان يحكم
للمدعين بالتعويض المناسب على المظنون ضده
مع مراعاة نسبة درجة جسامه خطئهم كما مر
القول . أما وقد قضت المحكمة برفض الدعوى
فان حكمها يكون خاطئا متعيئا تقضيه وذلك
من غير حاجة للبحث في باقى أوجه الطعن .

(طعن سليمان حسن على وآخرين مدعين بحق مدعى
محمد محمود محمد جيسى رقم ١١٦٦ سنة ١٣٢٢ ق)

٢٠٩

٢ نوفمبر سنة ١٩٤٢

١ - اثبات - المانع من الحصول على سند بالكتابة .
تقدير قيمه أو عدم قيمه . موضوعي . مثال .
مضبوطات استودعتها أخت عند أخينا .

٢ - تعدى حكم ابتدائي بسلم جواز الأثبات بالبينة
وإبراء المتهم مع رفض الدعوى المدنية قبله . استفاد
المحكمة الابتدائية لسلطتها في الدعوى . حكم المحكمة
الاستئنافية بجواز الأثبات بالبينة . لا يجوز لمساو
الدعوى إلى المحكمة الابتدائية . يجب عليها أن تسمع
في المهدود وتفضل في المردود .

المبادئ القانونية

١ - ان تقدير قيام للمانع من الحصول على
سند بالكتابة هو من المسائل التي يفصل فيها
قاضي الموضوع . فإذا كانت المحكمة قد قضت
بعدم جواز اثبات الودعية بالبينة بناء على

لأن الحكم الاستثنائي الذي قضى بالزام الطاعن بالصويص لم يذكر أنه أخذ بأسباب الحكم الاجتهائي كما يزعم الطاعن - دون أن يقدم دليلا على زعمه - وإنما بنى على أسباب خاصة استند فيها إلى شهادة الشهود الذين سمعهم المحكمة الاستثنائية وهذه الأسباب تنفق ومنطوق الحكم ولا تتعارض معه في شيء .

« وحيث ان محصل الوجه الرابع ان الحكم المذكور اقتصر في أسبابه على ذكر « انه ثبت من شهادة الشهود الذين سمعهم المحكمة بالجلسة ان المتهم قد استولى على مصاغ اللدنية بالحق للدين » دون أن يذكر تفصيل العناصر التي ائترعت منها المحكمة اقتناعها بذلك الثبوت فيكون حكما قاصرا غير مسبب نسبيا كافيا » وحيث إن هذا الوجه غير صحيح أيضا لأن الحكم الاستثنائي قد اشتمل على أسباب مفصلة ذكرت فيها المحكمة أنه ثبت لديها من شهادة الشهود ان اللدنية بالحق للدين اختلفت مع زوجها وترك منزل الزوجية والتجأت الى منزل أخيها المتهم الذي انضم إليها وحصلت بينه وبين الزوج مشاجرة وعند حضورها لنزل أخيها أحضرت معها مصوغاتها وسلمتها إلى أخيها المذكور الذي أودعها بالغلزانة بمنزله ثم تصالحت مع زوجها وطالبت أخاها المذكور بالمصوغات فرفض تسليمها لها وقد اعترف أمام الشهود بوجود المصوغات عنده . ثم أتت المحكمة بملخص شهادة كل شاهد من الشهود الذين سمعهم واستندت إلى أقوالهم ثم تحدثت عن شهود النفي وقالت انها لا تثق فيهم ولا تمول على أقوالهم وانتهت بمناقشته إلى أن دعوى اللدنية صحيحة وقضت لها بالتصويص الذي طلبته .

الحصول على سند بالكتابة أو عدم وجوده هو من المسائل الموضوعية التي يحصل فيها تاضي الموضوع نهائيا وما دامت المحكمة قدرأت للاعتبارات التي ذكرتها والتي من شأنها أن تؤدي إلى مارتبته عليها قيام هذا المانع وقضت بجواز الالابات بالينة فلا معقب على رأيها في ذلك من محكمة النقض .

« وحيث ان محصل الوجه الثاني انه كان يجب على محكمة المنح للسأفة بدمان حكمت بجواز الالابات بالينة أن تميد الأوراق إلى محكمة أول درجة لتسمع الشهود وتقضي في موضوع الدعوى .

« وحيث ان الحكم الاجتهائي الذي أفتته المحكمة الاستثنائية إذ قضى بعدم جواز الالابات بالينة حكم في الوقت نفسه براءة الطاعن مع رفض الدعوى اللدنية قبله ومتى كان الأمر كذلك تكون محكمة أول درجة قد استنفدت كل سلطتها في الدعوى فلا يجوز بحال ردها إليها وإذن فان المحكمة الاستثنائية حين رأت جواز الالابات بالينة يكون عليها أن تسمع من الشهود ثم تفصل في الموضوع خلافا لما يقول به الطاعن .

« وحيث ان محصل الوجه الثالث ان الحكم الاستثنائي الأخير القاضي في موضوع الدعوى اللدنية تضمن تناقضا بين أسبابه ومنطوقه لانه ذكر في أسبابه أن الحكم للسأنف في محله للأسباب الواردة به والحكم للسأنف كان قد قضى بعدم جواز الالابات بالينة وبراءة الطاعن ورفض الدعوى اللدنية مع ان الحكم الاستثنائي قضى بإلقاء الحكم للسأنف والزام الطاعن بالتصويص .

« وحيث انه لاصحة لا جاء بهذا الوجه

الحققة لها بمقتضى التقرير بالاستئناف لأن استئناف الحكم يطرح موضوع الدعوى أمام المحكمة الاستئنافية من جديد ويجعلها تفسر السلطة المحركة للحكمة الدرجة الأولى ، وتغيير هذه التفصيلات مع علم المأس بأصل التهمة لا يبدو أن يكون من قبيل الأدلة الجديدة التي يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تأخذ بها لأول مرة ، ولا يصح عنه من الطلبات الجديدة التي لا يجوز بمقتضى القواعد العامة قبولها في الاستئناف .

فإذا كانت الدعوى قد رُفعت من النيابة على التهم بأنه كان يقود سيارته دون أن يذنبه باليق فصل المبنى عليه قتله ، وقضت محكمة الدرجة الأولى ببراءته ثم جاءت المحكمة الاستئنافية قضت بإدائته في جريمة القتل الخطأ بحجة أنه تسبب في قتل المبنى عليه لملم (لقه) حول الميدان كما قضى بذلك قواعد المرور ، فاتها لانكون قد أجرت أى تعديل في واقعة القتل الجنائي المرفوعة بها الدعوى وهي تسبب التهم في قتل المبنى عليه بغير قصد ولا قصد وانما هي قد أخذت بدليل جديد اقتضت بصحته فأخذت التهم على مقتضاه . وما دام الدفاع قد تناول في مرافحته بحث هذا الدليل فلا يكون له أن ينص على الحكمة أنها أخطأت في التعديل التي أجرتة أو أنها أخلت بحقه في الدفاع .

« وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس وضعين رفضه والزام الطاعن بالمصاريف . (طعن جديده عند التوربيى ضدى قيلة وانرى مدعية بحق مدعى رقم ١٧٩٣ سنة ١٧ ق)

٢١٠

٢ نوفمبر سنة ١٩٤٢

ومصلحتها . استأنف أمال غير التي رُفعت بها الدعوى . المراد بالأفعال هي الأفعال التي أسست عليها التهمة . التفصيلات التي تذكر في بيان التهمة . تاريخ الجريمة . عل ونوعها . كيفية الجنايات . اسم المبنى عليه . التي لاند وقت عليه الجريمة الخ . سق الحكمة الابتدائية والاستئنافية في تعديلها . حده . مثال . شهم . تسبب في قتل المبنى عليه بغير قصد ولا قصد الخ (المادة ٢٠٢ ع - ٢٢٨)

اللبأ القانوني

إنه وإن كان لا يجوز للمحكمة أن تفسر وصف التهمة بأن تسند للتهم أفعالا غير التي رُفعت بها الدعوى عليه إلا أن هذا لا يكون إلا بالنسبة للأفعال المؤسسة عليها التهمة . أما التفصيلات التي لا يكون الفرض من ذكرها في بيان التهمة إلا أن يلم التهم بموضوع الاتهام كتاريخ الجريمة ومحلها ونوعها وكيفية ارتكابها واسم المبنى عليه . وتعيين الشيء الذي وقعت عليه الجريمة فان للمحكمة إذ تعدل وتفسر فيها كما تشاء ما دامت فيما تحريمه من ذلك لا تغفل بحق التهم في الدفاع وحق تعديل التفصيلات الواردة في بيان التهمة على الوجه المتقدم ليس مقصورا على محاكم الدرجة الأولى ، بل للمحاكم الاستئنافية أيضا أن تحريمه في حدود سلطتها

المحك

« حيث ان مبنى الوجه الأول من أوجه
العلم ان محكمة ثاني درجة أضافت إلى التهمة
المرفوعة بها الدعوى وقائع جديدة لم يسبق
استنادها إلى التهم ولم تكن موضوع المحاكمة
في أول درجة لأن الوصف الذي قدمت به
النيابة التهم إلى المحكمة الجزئية هو أنه تسبب
بغير قصد ولا عمد في قتل طه عباس أفندي
وكان ذلك ناشئا عن إهماله وعدم احتياظه
ومخالفته للوائح بأن كان يقود سيارة صدم بها
المجنى عليه دون أن يبه بالوق أو يعمل على
مفاداة ». وقد حكمت المحكمة الجزئية ببراءة
للتهم ورفض الدعوى المدنية بناء على أنه لم
يثبت من التحقيق ولا من المائدة والكشف
الطبي ان السيارة التي كان يقودها للتهم صدمت
المجنى عليه . ولكن المحكمة الاستئنافية قضت
بأنهاء الحكم المتألف وتغريم التهم وهو الطاعن
الأول ٢٠ جنينها والزامه هو والطاعن الثاني
المسئول عن الحقوق المدنية متضامين بتعويض
قدره ٢٠٠ جنيه بناء على ما قاتله من ان التهم
« تسبب في قتل المجنى عليه بمخالفته لوائح
المرور بأن كان يقود سيارته بميدان فاروق فلم
يلف حول الميدان كما تقتضي ذلك قواعد المرور
بل اجتاز الميدان من وسطه فانزعج المجنى عليه
الذي كان يجتاز الشارع عند بداية المسبدان
واضطرم بالترام وأصيب بإصابات أدت إلى
وفاته ». وما كان لما أن تعطل ذلك حتى ولو
لنقت النظر إلى هذا التعديل لأن فيه حرمانا
للتهم من احد درجات التقاضي .

« وحيث انه وان كانت المحكمة لا يجوز
لها أن تعدل التهمة بأن تستبدل التهم أفعالا غير

المرفوعة بها الدعوى إلا أن هذا الحظر مقصور
على الأفعال التي أسست عليها التهمة . أما
التفصيلات التي تذكر في بيان التهمة لا يتوقف
النتهم على موضوع الاتهام كتاريخ الجريمة
ومحل وقوعها وكيفية ارتكابها واسم المجنى عليه
والشئ الذي وقعت عليه الجريمة الخ فالمحكمة
أن تعدل وتغير فيها كما نشاء مادامت فيما تجر به
من ذلك لا تتخلل بحق التهم في الدفاع .

« وحيث ان حق المحكمة في تعديل التفصيلات
الواردة في بيان التهمة على الوجه المتقدم ليس
مقصورا على عماكم أول درجة بل للمحاكم
الاستئنافية أن تجريه هي الأخرى في حدود
سلطتها المخولة لها بموجب تقرير الاستئناف
مادام من المقرر ان استئناف الحكم يطرح
موضوع الدعوى من جديد أمام المحكمة
الاستئنافية ويحولها عند التفصيل فيه ذات السلطة
المخولة لمحكمة أول درجة ومادام تغيير التفصيلات
المذكورة مع بقاء أصل التهمة على حاله لا يندو
أن يكون من قبيل الأدلة الجديدة التي يجوز
للمحكمة الاستئنافية أن تعتمد عليها ولا ينع
تشبيهه بالطلبات الجديدة التي لا يجوز قبولها
في الاستئناف بمقتضى القواعد العامة .

« وحيث ان المحكمة الاستئنافية إذ قضت
بإدانة الطاعن الأول في جريمة القتل الخطأ
بحجة أنه تسبب في القتل لعدم « لقه » حول
الميدان كما تقتضي ذلك قواعد المرور مع ان
الدعوى رفضت عليه من النيابة على اعتبار انه
كان يقود سيارته دون أن يبه بالوق قصد
المجنى عليه ، ومع أن محكمة أول درجة قضت
ببراءته من هذه التهمة — إذ قضت المحكمة
الاستئنافية بذلك لم تجر أى تعديل في الفعل
الجنائي المرفوع به الدعوى وهو تسببه في قتل

الجنى عليه غير قصد ولا تعمد، وإنما أخذت بدليل جديد اقتضت بصحته فمالته على مقتضاه. فذلك معنى كان ناجا على لسان الدفاع في الجلسة أمام هذه المحكمة أنه تناول في مرافعة أمام المحكمة الاستئنافية بحث هذا الدليل الذي تقدم به المدعون للحق الذي فليس له أن ينسحب على المحكمة أنها أخطأت في التعديل الذي أجرته ولأنها أخلت بحقه في الدفاع.

« وحيث ان محصل الوجه الثاني ان المحكمة الاستئنافية إذ أضافت الواقعة الجديدة للشار إليها إنما لم تنحصر صحتها بل أخذتها قضية مسلمة دون أن تبحثها وكان حريا بها أن تستعمل من قلم المرور عن حقيقة ما ذكره المطعون ضد من ضرورة « الف » في ذلك الميدان وعدم جواز المرور على شريط الترام.

« وحيث انه قد جاء بالحكم المطعون فيه ان المائدة دلت على وجود أرصفة فيسحة أو جزائر. « وحيث ان المائدة دلت على وجود أرصفة فيسحة أو جزائر في ميدان فاروق لتنظيم المرور وجعل السيارات تلف حول الميدان وتخصيص الجزء الأوسط لسير الترام وقد ثبت فيما سبق عرضه من شهادة الشهود ان الجنى عليه كان يجتاز بداية الميدان من التراب إلى الشرق فلما وصل إلى الشريط الترابي الترام تحمل حتى يمر الترام السائر على الشريط الترابي قادما من التربة وفي هذه الاثناء كان للتنهم قادما بسيارته من الجهة البحرية من ناحية العباسية حفرة في الميدان فوق قضبان الترام ولم يكن الجنى عليه يوقع أن تأتي سيارات من هذا الاتجاه لأنه مخصص لسير الترام فاضطرب إذ رأى السيارة قادمة نحوهم على نفس الشريط الواقف عليه فارتد

ناحية الشرق ليتغاضى اصطدامها به فاصطدم هو بالترام السائر وسقط على سلمه فأصيب بالاصابات الميئية بالكشف الطبي وقد توفي الجنى عليه بعد الحادثة بثلاثة أيام دون أن ينطق « وفي هذا الذي تضمنته المعاينة التي ارتكبت عليها المحكمة ما يبرر ما قالته من أن الطاعن الأول خالف قواعد المرور بما وقع منه. والمحكمة وقد اقتنعت بالدليل المستمد من المعاينة لم تكن ملزمة بالتصريح من أي جهة من الجهات كما يقول الطاعن في طعنه.

« وحيث ان محصل الوجه الثالث ان الحكم المطعون فيه لم يستظهر رابطة السببية بين الخطأ الذي ارتكبه الطاعن الأول ووفاته الجنى عليه ولم يبين كيف تحقق لدى المحكمة توافر هذه السببية والألة التي قامت عندها على أنه لا يمكن تصور وقوع الحادث بشير هذا الخطأ.

« وحيث ان الحكم قد بين ان الحادث سببه مخالفة للتنهم « الطاعن الأول » قواعد المرور التي تقضي بأن « تلف » حول الميدان لا أن يخترقه من وسطه إذ ترتب على هذه المخالفة انزعاج الجنى عليه وارتبأكه لتقدم السيارة من جهة لا تمر فيها السيارات وسيرها على نفس شريط الترام الذي كان واقفا عليه فاضطر للارتداد إلى الناحية الأخرى ليصعد عن خط سيرها ولكن كان قطار الترام قادما من تلك الناحية فاصطدم به وسقط على سلمه فأصيب بذلك الاصابات التي أدت لوفاة. وهذا الذي أوردته الحكم يدل على ثبوت ما حكمت به المحكمة على مقتضاه من توافر علاقة السببية بين فعل للتنهم والحادث الذي وقع.

« وحيث ان مبنى الوجه الرابع قصور الحكم من نواح. (١) من ناحية عدم بحثه

و حيث انه لكل ما تقدم يحسن رفض الطعن والزام الطاعنين بالمصاريف .
(من حسين محمد ابراهيم وآخرون ضد النيابة وآخرين
مدعين بحق مدعى رقم ١٨٩٥ سنة ١٣)

٢١١

٢ نوفمبر سنة ١٩٤٢

نقض وارام حكم بصفة تقضي التمس وتحدد
جلسة المرافعة في الموضوع . الطعن فيه بطريق النقض .
لايموز . (للادة ٢٢٩ تحقيق)

البدا القانوني

الحكم بصحة التفتيش وتحديد جلسة المرافعة في موضوع الدعوى ليس من الأحكام المنية للخصومة إذ الدعوى بعد صدوره تبقى تأتمة أمام المحكمة ولا مانع قانوناً من أن يقضى في موضوعها لمصلحة المتهم فتتضي بذلك كل مصلحة له في التمسك بإبطال التفتيش وإذن فالطعن بطريق النقض في هذا الحكم غير جائز .

المحكمة

« حيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن لاحترازه مخدراً بقصد الاتجار ومخبة أول درجة قضت بتاريخ ١١ نوفمبر سنة ١٩٤١ بقبول الدفع المقدم من الطاعن بإبطال التفتيش وبراءة الطاعن مما نسب اليه . فاستأنفت النيابة هذا الحكم والمحكمة الاستئنافية حكمت في ١٢ ابريل سنة ١٩٤٢ حضورياً بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من قبول الدفع بإبطال وبصحة التفتيش الذي أجرى وحددت للمرافعة

نظرية الخطأ المشترك وتأثيرها في الجريمة وفي التمييز إذ التفتيش أن خطأ المجني عليه هو السبب في إصابته وأن التهم لم يقع منه أي خطأ (٢) من ناحية عدم تعرضه لحكم محكمة أول درجة القاضي بالبراءة وعدم رده عليه . (٣) من ناحية ترتيبه التمييز على الضرر الأدبي كشأن كل وفاة تحدث تخزن أهل المتوفى . (٤) من ناحية إيراد شهادة الشهود بصورة مبتورة .
« وحيث انه ثابت في الوقائع التي أوردها الحكم ما يدل على أن الطاعن الأول ارتكب خطأ يستوجب مساءلة جنائياً ومدنياً عن نتيجته . ولما كان من المقرر أن خطأ المجني عليه لا يجب خطأ التهم ولا يتخلله من المسؤولية الجنائية . ولما كان الدفاع عن الطاعنين لم يتمسك أمام المحكمة بشيء عن خطأ المجني عليه فإن الحكم يكون سليماً من الناحيتين الجنائية والمدنية ولا يقبل من الطاعنين لأول مرة أن ينسبوا للمجني عليه خطأ بدعوى أنه كان السبب في إصابته . أما القول بعدم رد الحكم الاستئنافي على حكم البراءة الابتدائي فلا محل له لأن الحكم الاستئنافي لم يخالف حكم محكمة أول درجة فيما ذهب اليه من أن سيرة الطاعنين لم تصمد المجني عليه بل أخذ بأقوال نفس الشهود والذين عول عليهم الحكم الابتدائي في هذا العدد واستظهر منها وقوع خطأ غير المذكور في اعلان الدعوى على نحو ما تقدم يانه .
أما عن تقدير التمييز عن الضرر الأدبي الذي لحق للدميين بالحق للمدعي بسبب الألف التمس الذي حل بهم من جراء موت أبهم فذلك متعلق بموضوع الدعوى مادامت هناك صلة قرابة تبرر المطالبة بالتعويض .

التهمة المستندة إلى التهم وقام لديها الدليل الصحيح عليها .

المحكم

« حيث ان مبنى وجه الطعن ان الحكم المعلوم فيه خال من الاسباب .

« وحيث ان الحكم الاستثنائي المعلوم فيه اذان الطاعن واتصرف في اسبابه على الاحالة إلى اسباب الحكم الا ابتدئ وكل ما جاء في هذا الحكم من اسباب خاصة بالطاعن هو قول المحكمة « انه بالنسبة للمتهمين الاول والثاني » (الطاعن) بين من التفتيش التي تضمنتها « وعرض ضبط الواقعة والتي قامت بها هذه » المحكمة انهما اتفقا على بيع كمية من « المخدرات ضبطت عندها وارسلت للتعليل » فتبين لها كذلك . وقد ثبتت هذه الواقعة « من شهادة الشهود ومحاضر التحقيق المذكورة » « وضبطت القنود مع أحدهما التهم الاول » « وقد اعترف المتهم الاول بهذه الواقعة » « وانكر التهم الثاني (الطاعن) ما نسب اليه » « وليس في التحقيقات ما يصلح لتدعيم » « أقواله » ولم تبين المحكمة الشهود الذين أخذت بشهادتهم ولا مؤدى أقوالهم كما أنها لم تبين مضمون التحقيقات التي أشارت اليها في الحكم ولا الأدلة المستمدة منها ولا كان هذا الاجمال في ذكر الواقعة وأدلة الثبوت لا يكتفي للافتتاح بأن المحكمة حين حكمت في موضوع الجريمة قد تبينت واقعة التهمة المستندة إلى الطاعن وقام لديها الدليل الكافي على صحتها فان الحكم يكون قاصراً حينما تقضه .

(طعن على سلامة الزكيل حشد النيابة رقم ١٨٨٨ سنة ١٢ ق)

في الموضوع جلسة ٧ يونيو سنة ١٩٤٢ .
وبتاريخ ٢٩ ابريل سنة ١٩٤٢ قرر الطاعن في قلم الكتاب بالظعن في هذا الحكم وقدم اسباباً لطمته يؤديها دعواه يطلان التفتيش الذي أجرى في منزله وأسفر عن ضبط الحشيش به .

« وحيث انه لما كان الحكم المعلوم فيه لم تقفه به الخصومة إذ الدعوى لا تزال بسد صدوره قائمة أمام المحكمة ولما كان لا يوجد مانع قانوني لان يقضى في موضوعها مصلحة الطاعن فتفتي بذلك كل مصلحة له في التمسك بطلان الحكم المعلوم فيه لما كان ذلك فان الظعن يكون غير جائز لانه منصب على حكم لا يجوز الظعن فيه بطريق التقض .

(طعن جوده حسان مهران حشد النيابة رقم ١٨٨٧ سنة ١٢ ق)

٢١٢

٢ نوفمبر سنة ١٩٤٢

حكم بالادانة . مع ذكر بيان للشهود الذين أخذت المحكمة بشهادتهم ولا مؤدى أقوالهم ولا مضمون التحقيقات التي أشارت اليها ولا الأدلة المستمدة منها . اجمال يجب الحكم .

البدء القانوني

إذا لم تبين المحكمة في حكمها بالادانة الشهود الذين أخذت بشهادتهم ومؤدى أقوالهم ولا مضمون التحقيقات التي أشارت اليها والأدلة التي استمدتها منها فان حكمها يكون قاصراً متعيناً تقضه إذ هذا الاجمال في ذكر واقعة التهمة وأدلة الثبوت لا يمكن معه الاطمئنان إلى أن المحكمة حين حكمت في الدعوى قد تبينت واقعة

٢١٣

٢ نوفمبر سنة ١٩٤٢

قل عمد . متى تطبق الفقرة الثانية من المادة ١٣٤ ع ٢
قام رابطة الزمنية . أن تكون الجريمة الثانية جناية بكونها
فعل مستقل عن فعل القتل . لا يشترط اتحاد القصد أو
توافر رابطة أخرى . لا يشترط أن تكون الجناية الأخرى
من نوع آخر غير القتل . حتم . إطلاقه عياراً نارياً بقصد
قتل . إصابة شخص . إطلاقه عياراً ثانياً وإصابة شخص
آخر . اطلاق لفقرة المسكورة (المادة ١٩٨ - ٢ -

(٢ - ٢٢٤)

المبدأ القانوني

إن الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ من قانون
العقوبات إذ نصت على تقليظ العقاب في جناية
القتل السد إذ تقدمها أو اقترنت بها أو تلتها
جناية أخرى فإنها لا تتطلب سوى أن تجمع بين
الجريمتين رابطة الزمنية وأن تكون الجريمة
الأخرى التي تارفا للمتهم مع القتل جناية فلا
يشترط إذن أن يكون بين الجنايتين رابطة أخرى
كاتحاد القصد أو الفرض كما لا يشترط أن تكون
الجناية الأخرى من نوع آخر غير القتل إذ
النص إنما ذكر جناية أخرى لاجنبية من نوع
آخر فيصح إذن أن تكون الجناية للفترة بالفعل
جناية قتل أيضاً . ثم إن كل ما يشترطه القانون
لكي يصدق على الجناية وصف أنها جناية
أخرى هو أن يكون الفعل المكون لها مستقلاً
عن فعل القتل . وإذن فإذا لم يكن هناك سوى
فعل واحد يصح وصفه في القانون بوصفين
مختلفين إذا كان هناك فسلان أو عدة أفعال

لا يمكن أن تكون في القانون إلا جريمة واحدة
فلا ينطبق ذلك النص . أما إذا تعددت الأفعال
وكان كل منها يكون جريمة فانه يجب تطبيق
النص المذكور متى كانت إحدى الجرائم قتلاً
والأخرى جناية كائناً ما كان نوعها . وذلك
بقصر النظر عما قد يكون هناك من ارتباط أو
اتحاد في الفرض . وبناء على ذلك فإن إطلاق
للمتهم عياراً نارياً بقصد القتل أصاب به شخصاً
ثم إطلاقه عياراً ثانياً أصاب به شخصاً آخر
ذلك يقع تحت حكم الفقرة الثانية المذكورة لأنه
مكون من فعلين مستقلين متبذين أحدهما عن
الآخر كل منهما يكون جناية .

المحكمة

« حيث أن مبنى وجه الطعن المتقدم من
هذين الطاعنين أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ
في أخذهما بالظرف المشدد المبني على اقتران
جناية كل منهما أي جناية قتل محمد عبد الحميد
وجناية الشروع في قتل محمد خليفه — بجناية
أخرى هي شروعهما مع آخرين في قتل
عبد اللاه عبد الحميد . ذلك لأن الظرف المشدد
الذي حاسب الحكم الطاعنين عليه لا يوفر
بمجرد تناصر جنايتين زماناً ومكاناً بل إن
اللازم إذا روعيت حكمة التشريع أن تختلف
الجريمتان نوعاً وقصدًا بحيث تكون كل منهما
مستقلة عن الأخرى وإن اتحدتا زماناً ومكاناً .
« وحيث أن الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤
من قانون العقوبات إذ نصت على تقليظ العقاب
في جناية القتل إذا تقدمتها أو اقترنت بها أو
تلتها جناية أخرى فإنها لا تتطلب سوى أن

البحرية وعندئذ ظهر المتهمون حسان عبدالناصر (الطاعن الأول) ونصار عبد الناصر (الطاعن الثاني) وغلاب رستم فاسر عبد الله عبد الحميد واختاً في زراعة الذرة وأطلق حسان عبدالناصر عيارين ناريتين على محمد عبد الحميد أرداه قتيلاً فنادى عليهم محمد خليفة الذي كان بجوار بدائه للامتناع عن الضرب فسارع نصار عبد الناصر وأطلق عليه عياراً ثانياً أصابه في صدره فخرج عبد الله عبد الحميد من زراعة الذرة لمساعدة أخيه محمد عبد الحميد اللقي في التربة فبادره المتهمون الأربعة بالطلاق الأعمى التارية فأسرع بالحرب منها فاقصد زراعة الذرة للاختفاء فيها فقبضوا بالعمرة التارية أيضاً والمهكمة بعد أن أوردت أدلة التثبت على ادانة الطاعنين عدت الطاعن الأول مرتكباً لجناية قتل محمد عبد الحميد محمد وجناية شروع في قتل عبد الله عبد الحميد محمد وعدت الطاعن الثاني مرتكباً لجناية شروع في قتل محمد خليفة محمد وجناية شروع في قتل عبد الله عبد الحميد محمد وماقتها على ذلك بمقتضى الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات .

« وحيث ان ما أثبتته المحكمة على الوجه المتقدم يبرر النتيجة التي انتهت اليها المحكمة فان اطلاق كل من الطاعنين عياراً نارياً بقصد القتل أصاب به شخصاً ميتاً ثم اطلاقه عياراً ثانياً . أصاب به شخصاً آخر — ذلك يجب معه عدم مرتكباً لقتلين مستقلين متميزين عن بعضهما كون كل منهما جناية ومادامت إحدى هاتين الجنايتين هي القتل أو الشروع فيه فان معاملته بمقتضى الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات تكون صحيحة .

تجميع بين الجريمتين رابطة الزمنية وأن تكون الجريمة الأخرى التي قارفها المتهم مع القتل جنائية فلا يشترط إذن أن يكون بين الجريمتين رابطة أخرى كاتحاد القصد أو الغرض مادام النص لا يتطلب سوى رابطة الزمنية . كذلك لا يشترط أن تكون الجنائية الأخرى من نوع آخر غير القتل لأن النص إنما تكلم عن جنائية أخرى لا عن جنائية من نوع آخر مما يصح منه أن تكون الجنائية المقررة بالفعل جنائية قتل أيضاً . وإنما كل ما يشترطه القانون في الجنائية التي ترتكب مع القتل لكي يصدق وصفها بأنها جنائية أخرى هو أن يكون الفعل المكون لها مستقلاً عن فعل القتل . فلا ينطبق النص المذكور إذا لم يكن هناك سوى فصل واحد يصبح وصفه في القانون بوصفين مختلفين أو إذا كان هناك فعلان أو عدة أفعال لا يمكن أن تكون في القانون إلا جريمة واحدة . أما إذا تعددت الأفعال وكون كل منها جريمة فانه يجب تطبيق النص متى كانت إحدى الجرائم قتلًا والأخرى جنائية مهما يكن نوعها وذلك بضم النظم عما قد يكون هناك من ارتباط أو اتحاد في الغرض .

« وحيث ان الحكم للطعن فيه قد غلص الواقعة في قوله « بينا كان محمد عبد الحميد محمد وعبد الله عبد الحميد محمد يسيران على الجسر الشرقي لتربة صغيرة متفرعة من تربة فرح ٧ صربية المتفرعة من التربة الإبراهيمية وعند ما وصلا إلى زراعة ذرة محمد خليفة اعترضهما المتهم أبو السباع عبدالناصر وخرج من زراعة الذرة ودغن عبد الحميد محمد يكعب بتدقيته فضربه عبد الله عبد الحميد بعضاً سقط على أثرها . في ميل التربة تم نهض وتراجع للجبهة

للقدم من مجهول بأن التهم يصير في المخدرات فان ذلك يكفي مادامت النيابة قد اقتنعت بكفاية القرائن القائمة ضد التهم والمحكمة قد أقرتها على رأيها باعتبارها التفتيش الذي حصل وأخذها بالبراهين المستمدة منه .

٣ — لا يقبل من غير صاحب المنزل الذي حصل تفتيشه أن يتمسك ببطان هذا التفتيش إذا كان قد حصل على خلاف القانون .

المحكمة

د وحيث انه يبين مما تقدم أنه لا محل لما يتمسك به الطاعن في طعنه .

أولاً — لانه لا يشترط في جريمة الاتجار بالمخدر التي أدين من أجلها أن يضبط المخدر في محله أو معه بل يكفي أن يثبت الحكم واقعة الاتجار بأدلة تؤدي إلى ثبوتها وتكون الادانة صحيحة حتى لو كان المخدر الذي حصل الاتجار فيه لم يضبط عند أحد فلا وجه إذن لما يتمسك به الطاعن من ان المخدر لم يضبط في منزله .

ثانياً — لانه لا يجب لصدور الاذن من النيابة بتفتيش منزل التهم في جنازة أو جنازة أن يكون قد حرر محضر يتضمن وجود القرائن التي تثير التفتيش بل يكفي أن تكون هذه القرائن قائمة بناء على بلاغ أو تقرير يتضمن لها ومادام الثابت بالحكم المطعون فيه ان الاذن صدر من النيابة بناء على تقرير يتضمن تحريات ضابط البوليس في صدد صحة البلاغ المقدم من مجهول بأن الطاعن يصير في المخدرات فان ذلك يكفي لصدور ذلك الاذن مادامت النيابة

د وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويصير رفضه موضوعاً .

(طعن حسان عبد التامر على وآخرين ضد النيابة رقم ١٨٨٩ سنة ١٣ ق ١)

٢١٤

٢ نوفمبر سنة ١٩٤٢

١ — مواد مخدرة : جريمة الاتجار بالمخدر . ضبط المخدر مع التهم أو في محله . لا يشترط الحكم بالادانة . يكفي أن يثبت واقعة الاتجار .

٢ — تفتيش . اذن النيابة في تفتيش منزل التهم . القرائن المبررة له . لا يشترط أن يكون محرراً بها محضر . بلاغ ضد التهم مقدم من مجهول . تقرير من ضابط البوليس يتضمن تحرياته عن صحة هذا البلاغ يكفي لاذن بالتفتيش .

٣ — تفتيش . تفتيش منزل وقع مخالفات القانون . لا يقبل من غير صاحب التمسك ببطان التفتيش .

المبادئ القانونية

١ — لا يشترط للادانة في جريمة الاتجار بالمخدرات أن يضبط المخدر مع التهم أو في محله بل يكفي أن يثبت الحكم واقعة الاتجار بأدلة تؤدي إلى ثبوتها وتكون الادانة صحيحة ولو كان المخدر الذي حصل الاتجار فيه لم يضبط عند أحد .

٢ — لا يشترط لصدور اذن النيابة في تفتيش منزل التهم أن يكون قد حرر محضر يتضمن القرائن التي تثير التفتيش بل يكفي أن تكون هذه القرائن قائمة بناء على بلاغ أو تقرير يتضمن لها . فانما كان الثابت بالحكم أن اذن التفتيش قد صدر بناء على تقرير يتضمن تحريات ضابط البوليس في صدد صحة البلاغ

٢١٥

٢ نوفمبر سنة ١٩٤٢

الحكم الصادر بإجبار المارضة كأنها لم تكن . مباد
استثنائه . متى يكون ترويج صدوره مباد المبدأ الاستثناف ؟
اعلان الماراض بجملة المارضة اعلانا صحيحا وتنقله عن
حضورها لسبب غير تهرى . الحكم الصادر بإجبار المارضة
كأنها لم تكن . الحكم لقاضى بعدم قبول استثنائه شكلا .
ظرفها من يان ان اتهم أعلن باليوم الذى كان عددا لظرف
المارضة . قصور الحكم لقاضى بعدم قبول الاستثناف .
تنته .

المبدأ القانونى

إن مباد استثناف المحكم الصادر
باعتبار للمارضة كأنها لم تكن لا يبدأ من
ترويج صدوره إلا إذا كان هذا الحكم قد
صدر بعد إعلان الماراض بجملة المارضة اعلانا
صحيحا وتختلف عن حضور الجلسة وكان تنقله
غير راجع إلى أسباب لا دخل لارادته فيها فان
الماراض يستمر في هذه الحالة علما بصدور الحكم
عليه وتمسح محاسبته عن بدء مباد الاستثناف
من يوم صدور الحكم . أما إذا كان الماراض لم
يسلم بالجلسة التى حدثت لنظر معارضته أو كان
قد أعلن بها وتختلف عن حضورها لأسباب
قهرية فلا يصح أن يفترض في حقه عليه بالحكم
الصادر في المارضة وبالتالي لاتسوغ محاسبته
على مباد الاستثناف من يوم صدور هذا الحكم
وإن كان هذا كان الحكم الصادر من المحكمة
الابتدائية باعتبار المارضة كأنها لم تكن والحكم
القاضى بعدم قبول الاستثناف شكلا كلاهما

كما هو الحال في الدعوى قد اتهمت بكفاية
الفرائن القائمة ضد الطاعن وشاظرتها محكمة
الموضوع رأيا بإجبارها التفتيش الذى حصل
وأخذها بالدليل المستمد منه .

ثالثا — لأن للفرل الذى يدعى الطاعن
ان دخوله إنما حصل عن طريق التسور لامن
الباب لم يكن للطاعن بل هو لشخص آخر
هو وحده صاحب الشأن في التمسك بيطلان
أى تخشى يقع فيه مخالفا لقانون لأن البطلان
لم يشرع إلا لمصلحة صاحب المنزل فليس لتيره
أن يمسك به .

رابعا — لأن الحكم قد أقيم على قرائن
وأدلة من شأنها أن تكون لما رتبته الحكم عليها
فلا يقبل من الطاعن أن يثير الجدل الذى يثيره
حولها في طعن لانه لا يرمى من ورائه إلا القول
بعدم كفاية الأدلة وهذا لتعلقه بموضوع
الدعوى وتقدير الثبوت فيها لا يقبل أمام محكمة
التقض .

خامسا وسادسا — لأن باقى مانعته
وجوه الطعن لا يصدور أن يكون مناقشة في
موضوع الدعوى وتقدير الأدلة فيها وهذا
لا شأن لمحكمة التقض به لتعلقه بمحكمة الموضوع
وحدها .

د وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير
أساس متعينا ورفضه .

(طعن من عبد المولى وير ضد قضاة رقم ١٩١

سنة ١٢ ق)

الحكم قد صدر بعد اعلان المعارض بجلسة المعارضة اعلانا صحيحا وكان تخلفه عن الحضور بالجلسة لا يرجع إلى أسباب لا تدخل لارادته فيها ففي هذه الحالة يعتبر المعارض عالما بصدور الحكم عليه ويحق عاصيته عن بدء ميعاد الاستئناف من يوم صدوره . أما اذا كان للمعارض لم يعلن بالجلسة التي حددت لنظر معارضته أو كان قد أعلن بها وتختلف عن الحضور عنها لأسباب قهرية فلا يصح أن يفرض فيه عليه بالحكم الصادر في المعارضة وبالتالي لا تسوغ عاصيته على ميعاد الاستئناف من يوم صدور هذا الحكم .

« وحيث انه متى كان هذا مقروا وكان كل من الحكم الصادر باعتبار المعارضة كأنها لم تكن والحكم المطعون فيه خلوا من بيان إعلان الطاعن باليوم الذي كان محددا لنظر معارضته وقضى فيه باعتبار المعارضة كأنها لم تكن فإن محاسبة الطاعن في الحكم المطعون فيه على أن ميعاد استئنافه يبدأ من تاريخ الحكم الصادر باعتبار المعارضة كأنها لم تكن لا يكون لها من سند في الأسباب التي أقيم الحكم عليها وإن كان هذا الحكم يكون معينا تقضيه لقصوره في بيان الأسباب .

(طعن عمود على حد التيات رقم ١٩٣ سنة ١٩٢٠ ق)

٢١٦

٢ نوفمبر سنة ١٩٤٢

حكم . تبينه . بمرارة التهم ابتدأ على أساس ان المحكمة لم تأخذ بهمة اليهود . اداته استئنافا على أساس الاتخذ بهذه الشهادة . بيان الآلة التي استندت اليها المحكمة في ذلك . ود حتى على حكم المرافعة . تصديق القاعد أو عدم تصديقه . موكول الى استئناف المحكمة .

خال من بيان أن المتهم أعلن بالجلسة التي كانت محددة لنظر معارضته وقضى فيها باعتبار المعارضة كأنها لم تكن فإن محاصيته على أن ميعاد استئنافه يبدأ من يوم صدوره لا يكون لها من سند في البيانات الواردة بالحكم ويكون هذا الحكم معينا تقضيه قصوره .

المكرر

« حيث ان الطاعن يحسك في طعنه بأنه عارض في الحكم التياتي وهو في السجن ولم يحضر عند نظر المعارضة لأنه كان بمجهل تاريخ الجلسة فصم باعتبار المعارضة كأنها لم تكن ولذلك فإن استئنافه هذا الحكم يكون مقبولا خلافا لما قضى به الحكم المطعون فيه ولو كان قد مضى على صدوره أكثر من عشرة أيام .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قضى بعدم قبول الاستئناف للرفوع من الطاعن شكلا وقال في ذلك « ان الحكم باعتبار المعارضة كأنها لم تكن صدر في ٢٠ مايو سنة ١٩٤١ ولم يستأنفه للمتهم إلا في ٢٧ يناير سنة ١٩٤٢ أي بعد الميعاد فينتعين الحكم بعدم قبول الاستئناف شكلا » وبالإطلاع على الحكم الصادر في ٢٠ مايو سنة ١٩٤١ تبين انه قضى باعتبار المعارضة كأنها لم تكن ولم يذكر في ذلك إلا ما نقله من أن (التهم المعارض لم يحضر بجلسة المعارضة ومن ثم يصح الحكم باعتبار المعارضة كأنها لم تكن عملا بالادتين ١٣٣ و ١٥٣ من قانون تحقيق الجنايات)

« وحيث ان القول بأن ميعاد استئناف الحكم الصادر باعتبار المعارضة كأنها لم تكن يبدأ من تاريخ صدوره لا يصح إلا إذا كان

المبدأ القانوني

إذا بينت محكمة الدرجة الثانية بما فيه الكفاية الأدلة التي اقتضت منها بإدانة المتهم وكانت هذه الأدلة تقوم على شهادة الشهود الذين لم تر محكمة الدرجة الأولى الأخذ بأقوالهم فإن تعويل المحكمة الاستئنافية على تلك الأقوال بعد أن اطأنت إليها واعتقدت صحتها يتضمن بذاته الرد على حكم البراءة الصادر من محكمة الدرجة الأولى إذ تصديق الشاهد أو عدم تصديقه منطوقا لاطئنان المحكمة واستقرار عقيدتها ولا أسباب له غير ذلك .

المحكمة

و حيث أن الطاعنين يمسكان في طعنهما بثلاثة أوجه .

الأول — أن محكمة ثاني درجة لم ترد على أسباب حكم محكمة أول درجة الصادر بالبراءة الثاني — أنها إذ حكمت على الطاعن الثاني باعتباره شريكا بالاتفاق والمساعدة لم تبين طريق الاشتراك .

الثالث — أنها لم ترد على الدفاع بأن الحجز وقع بناء على أحكام غيائية عورض فيها ، ثم طعن بالتزوير في بعض الأوراق المقدمة فيها ولم يحدد بعد يوم للبيع مما تفتق منه جريمة الاختلاس .

و حيث أنه عن الوجه الأول فقد بينت محكمة ثاني درجة بما فيه الكفاية الأدلة التي اقتضت وأقامت عليها قضاها بإدانة الطاعن . ولا كانت هذه الأدلة تقوم على شهادة الشهود وهي بيننا التي لم تر محكمة أول درجة

الأخذ بها فإن تعويل المحكمة الاستئنافية عليها بعد أن اطأنت إليها واعتقدت صحتها يتضمن بذاته الرد على حكم البراءة الصادر من محكمة أول درجة مادام تصديق الشاهد في روايته أو عدم تصديقه موكولا لاطئنان المحكمة واستقرار عقيدتها عليه .

و حيث أنه عن الوجه الثاني فقد بينت المحكمة خلافا لما يزعمه الطاعن الثاني — أن الاشتراك وقع بالاتفاق والمساعدة وأوردت الوقائع والأدلة التي استخلصت منها ماقلته في ذلك من أن الطاعن الثاني دبر مع الطاعن الأول أمر الادعاء كذبا بأن آخرين سرقوا القطن المحجوز لنفي واقعة الاختلاس عنها .

و حيث أنه عن الوجه الثالث فإن ما جاء به مردود بأن الحجز الموقع بناء على حكم غيائي واجب النفاذ يجب احترامه ويغاب على كل اعتداء يقع عليه مادام الحجز قائما لم يحكم بطلانه .

و حيث أنه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .
(طعن محمد السيد رافع وآخر ضد النيابة رقم ١٩٠٤ سنة ١٩٢٠ ق)

٢١٧

٢ نوفمبر سنة ١٩٤٢

وكافة . التزكيد في الطعن . لا يخرط أن يكون تزكيدا خلافا . يعني أن يكون التزكيد طائفا في معنى طريق القضاء .

المبدأ القانوني

إن القانون إذ أجاز للمتهم أن يوكل من يشاء من المحامين أو غيرهم في أن يظن نيابة عنه بأي طريق من طرق الطعن في الحكم

نص في كل الدعاوى التي يحصل فيها الطعن بهذا الطريق المعين . فيكون تخويل الوكيل حق المعارضة عن الموكل أن يكون التوكيل قد نص فيه بصفة عامة على المعارضة في الأحكام ولو لم يبين فيه أحكام أو قضايا معينة .

« وحيث أن الحكم المطعون فيه بعد أن ذكر أن الطاعن حكم عليه غاييا من محكمة أول درجة بالحبس عارض في الحكم وحكم باعتبار معارضته كأنها لم تكن قائمة بنفس وحكم غاييا بعدم قبول الاستئناف شكلا لرفضه بعد المبدأ القانوني وأعلن بالحكم في ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٤١ وعارض فيه في اليوم التالي لإعلانه بعد ذلك قال تدعيلا لا قضى به من بطلان المعارضة المرفوعة من الطاعن . أنه مسلم من التهم بأن المعارضة قررت معرفة بحماية بمقتضى توكيل عام وقد انحصر دفاعه في جواز ذلك قانونا . وحيث أن هذه المسألة وهي هل يجوز توكيل بمقتضى توكيل عام حتى ولو كان محاميا عن المتهم أن يقرر بالطعن في الأحكام الجنائية الصادرة ضد موكله سواء أكان ذلك بطريق المعارضة أم الاستئناف أم النقض هذه المسألة قد تضاربت فيها أحكام المحاكم المصرية بل أحكام محكمة النقض نفسها وإن كان يظهر أن القضاء والفقه الفرنسيين يطيلان تقريبا خاصة في هذه المسائل وقد استقرت أحكام محكمة النقض أخيرا على الأخذ بهذا المبدأ حيث قررت في حكمها الصادر بتاريخ ٢١ مارس سنة ١٩٢٩ في القضية رقم ١٠٠٦ سنة ٤٦ قضائية أنها فرغت من بحث هذا الموضوع في معرض الطعن بطريق النقض والابرام وبمحتا هذا واردة تفصيلا في حكمها الصادر بتاريخ ٢١ فبراير سنة ١٩٢٩ في القضية رقم

الصادر عليه لم يوجب لقبول الطعن بهذه الكيفية أن يكون التوكيل خاصا منصبا على قضية معينة بالذات بل أنه يكفي وفقا لقواعد العامة المقررة في عقد الوكالة بالمادة ٥١٧ من القانون المدني أن يكون التوكيل عاما في نوع طريق الطعن ليكون معتبرا بدون نص في كل الدعاوى التي يحصل فيها الطعن بهذا الطريق المعين . فيكون تخويل الوكيل حق المعارضة عن الموكل أن يكون التوكيل قد نص فيه بصفة عامة على المعارضة في الأحكام ولو كان لم يبين فيه أحكام أو قضايا معينة وذلك بغض النظر عن الوصف الذي وصف به التوكيل وعن الأعمال الأخرى التي تضمنها .

المحكم

« وحيث أن الطاعن ينص في بناءه على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ إذ قضى بطلان المعارضة المرفوعة منه في الحكم التأيي الصادر عليه وذلك لأن التوكيل الصادر منه إلى المحامي الذي قرر بالمعارضة بخوله عملها بالنيابة عن الموكل خلافا لما ذهب إليه المحكمة .

« وحيث أن القانون إذ أجاز للمتهم أن يوكل من يشاء من المحامين أو غيرهم في أن يطعن نيابة عنه بأي طريق من طرق الطعن في الحكم الصادر عليه لا يوجب لقبول الطعن بهذه الكيفية أن يكون التوكيل خاصا منصبا على قضية معينة بالذات لأنه يكفي في هذه الحالة وفقا للقواعد العامة المقررة في عقد الوكالة بالمادة ٥١٧ من القانون المدني أن يكون التوكيل عاما في جنس طريق الطعن ليكون معتبرا بدون

٧٩٣ سنة ٤٦ قضائية . وحيث انه وإن كان حكماً بالنقض السابق الإشارة اليها بعد راقى صدد التقرير بالنقض إلا أن للبايء التي قررت المحكمة العليا في حكمها المذكورين هي مبادئ عامة تنطبق على التقرير بالاستئناف والمعارضة أيضاً . وحيث انه يتضح مما سبق أن معارضة المتهم باطله لحصولها من غير ذي صفة فيعين القضاء بذلك بنقض النظر عما إذا كان استئنافه باطلاً أم غير باطل ومقبولاً أم غير مقبول من وجهة الشكل . أما ادعاء وكيل التهم بالجلسة بأن موكله كان مريضاً كان ذلك لا يغير الوضع لأنه كان في مقدوره أن يسلّم توكيلاً خاصاً له لمحاميه ليقرر بالمعارضة فضلاً عن أن الشهادة الطبية المقدمة منه يفرض صحتها بعيد مرضه في وقت سابق بكثير عن الوقت الذي تقرر فيه بالمعارضة في القضية الحالية ويظهر أن غرضه الادعاء بأن موكله كان مريضاً وقت صدور الحكم ضده أمام محكمة أول درجة باعتبار معارضته أمامها كأنها لم تكن مع أن الظن الآن متنب على معارضته أمام هذه المحكمة بنقض النظر عما سبق ذلك من إجراءات .

وحيث ان هذه المحكمة في سبيل تحري الحقيقة في الظن قد اطّلت على مفردات الدعوى فتبينت أن الدفاع عن الطاعن تملك أمام المحكمة بأن التوكيل الذي عملت للمعارضة بمقتضاها يشمل عدة أمور منها تفويض المحامي الذي قرر بها أن يمارض في الحكم نيابة عن المحكوم عليه كما تبين أن تقرير المعارضة المذكور به أنه عمل بناءً على توكيل شرعي صادر من المحكوم عليه إلى المحامي الذي تولى التقرير . وحيث ان الدفاع عن الطاعن قدم لهذه

المحكمة التوكيل الشرعي الذي عملت بمقتضاه المعارضة وهو صادر في ٦ فبراير سنة ١٩٤١ من الطاعن وآخرين إلى حسن افندي عبد الفتاح وتادرس افندي جريس وموريس افندي فضري وكامل افندي أبلاهر وحلي افندي عوض ورياض افندي شعبان وشاكر افندي جريس ورياض افندي مكارى والسيد افندي عرفة المحامين الأهلين وذكر فيه بالنص انه « توكيل عام في جميع القضايا التي ترفع منهم وعليهم أمام جميع المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها أهلية أو شرعية أو مختلطة أو حسنية وجهات الادارة والنيابة في المرافعة والمخاصمة والصلح والاقرار والانسكار وطلب اليمين وردّها ورد القضاء وتسليم وتسلم الأوراق والمستندات وصور الاحكام وتنفيذها وتعيين الخوارج والمحكمين وردم واستبدالم والطعن بالزور والانسكار والطعن في الاحكام بالمعارضة والاستئناف والتماس إعادة النظر والتقرير بالنقض والايام وفي التقرير نيابة عنهم أو عن أحدهم باستئناف الاحكام الصادرة من محكمة جنح مأمورية المنشأة القضائية في القضية رقم ١٥١٦ سنة ١٩٤٠ وهي الخاصة بهذه القضية وأن لوكلاء حتى توكيل الغير عنهم في كل مايشمله التوكيل العام »

وحيث انه يتضح مما تقدم أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ في قضائه بيطالن المعارضة للرفوعة من الطاعن إذ ماذا التوكيل الذي يرفع المحامي عن الطاعن للمعارضة بمقتضاها متصوصاً فيه صراحة على المعارضة في الاحكام فان ذلك يكفي لقبول المعارضة ولو لم تكن الاحكام ولا القضاء التي صدرت فيها الاحكام وبنقض النظر عن الوصف الذي وصفت به التوكيل (٧)

وحيث ان هذه المحكمة في سبيل تحري الحقيقة في الظن قد اطّلت على مفردات الدعوى فتبينت أن الدفاع عن الطاعن تملك أمام المحكمة بأن التوكيل الذي عملت للمعارضة بمقتضاها يشمل عدة أمور منها تفويض المحامي الذي قرر بها أن يمارض في الحكم نيابة عن المحكوم عليه كما تبين أن تقرير المعارضة المذكور به أنه عمل بناءً على توكيل شرعي صادر من المحكوم عليه إلى المحامي الذي تولى التقرير . وحيث ان الدفاع عن الطاعن قدم لهذه

وعن الاعمال الأخرى التي تضمنتها .
 « وحيث . انه لذلك يتعين قبول الطعن
 ورفض الحكم الطعن فيه بدون حاجة لبحث
 باقي أوجه الطعن .
 (طعن محمد سفي سرعان ضد النيابة رقم ١٩٠٨ سنة
 ١٢ ق)

٢١٨

٢ نوفمبر سنة ١٩٤٢

تفتيش . حكم تعيين من يقوم بتفتيش من رجال
 الجبيلة القضائية في الاذن . عدم تحديد مكان المنزل المأذون
 بتفتيشه فيه . الاذن يكون منصبا على منزل المتهم حيث يوجد .
 اجراء التفتيش بواسطة أى واحد من مأموري الضبطية
 القضائية . صحيح .
 المبدأ القانوني

إذا استبان أن المحكمة من وقائع الدعوى
 ومن عبارة إذن التفتيش أنه صدر مطلقا غير
 معين فيه من يقوم بتنفيذه . من رجال الضبطية
 القضائية ولاعدادا فيه منزل المتهم الذي يجري
 فيه التفتيش فإن الاذن يكون منصبا على منزل
 المتهم حيث يوجد هذا المنزل والتفتيش يكون
 صحيحا إذا أجراه أى واحد من رجال مأموري
 الضبطية القضائية

استمر

« وحيث انه يتضح مما تقدم أن المحكمة
 استبان من وقائع الدعوى وعبارة إذن
 التفتيش أنه صدر مطلقا لم يبين فيه من يقوم
 بتنفيذه من رجال الضبطية القضائية ولم يحدد
 فيه مكان المنزل الذي يحصل فيه التفتيش . ومتى
 كان الامر كذلك فلا وجه لطعن على الحكم
 من هذه الناحية فإن إذن التفتيش إذا صدر دون

أن يبين فيه شخص معين بالذات لتنفيذه كان
 لكل واحد من مأموري الضبطية القضائية أن
 يتفذه وإذا صدر بتفتيش منزل شخص دون
 تعيين موقع هذا المنزل كان الاذن منصبا على
 منزل هذا الشخص حيث يوجد . هذا وإن سلم
 بما يدعيه الطاعن من أن المنزل الذي حصل
 تفتيشه ليس له بل لايه فإن ذلك يقتضي عدم
 قبول وجه الطعن لأن البطلان لم يقرر إلا
 لمصلحة صاحب المنزل الذي حصل تفتيشه وليس
 نفيه أن يتمسك به ولأن ما قد يكون الطاعن
 يرمى اليه من وراء هذا القول من أن المخدر لم
 يكن له لضبطه في منزل غيره إنما هو مناقشة
 في موضوع الدعوى غير مقبول إثارها لدى
 محكمة النقض .

« وحيث انه لا تقدم يكون الطعن على غير
 أساس متمنيا رفضه موضوعا .
 (طعن محمد سليمان لير ضد النيابة رقم ١٩٢٢
 سنة ١٢ ق)

٢١٩

٩ نوفمبر سنة ١٩٤٢

اغتيال أشيل عبيرة :

- ١ - فشل المكون للاختلاس . ثبوت وقوعه بضعف اقتراده
 قلعة . لا يشرط إثباته بمحض بصره موظف معين .
 ثبوت واقعة الاختلاس . دفع التهم بطلان محضر
 التفتيش . الرد عليه في الحكم . غير لازم .
- ٢ - متى يتم هذه الجريمة ؟ عدم تقديم المصور يوم البيع
 بقصد عرقلة التفتيش . وجود الأشياء فلا . لا يمنع
 من العقاب . ادعاء المارس أن الاضحية المحبوسة
 موجودة عنده . لا حاجة لتفتيش هذا المحضر . مادام
 لم يقدمها فلا يوم البيع .
- ٣ - جبر . وجوب احترامه مادام قائما . أشيل عبيرة
 عليا بيبوب دين على غير صاحبها . تصرف مالكها فيها
 مع علمه بتوقيع المحضر عليها . عقاب .

(المدانان ٢٩٦ و ٢٩٧ ع — ٢٤١ و ٢٤٢)

المبادئ القانونية

١ — لا يلزم في جريمة اختلاس المحجوز أن يثبت الفعل المكون لها بمحض يحرره موظف معين بل أن اثبات هذه الواقعة خاضع للقواعد العامة فيجوز للمحكمة أن تستند في ثبوتها على أى دليل أو قرينة . وإذن فتى أثبتت المحكمة وقوع الواقعة الجنائية للرفوعة بها الدعوى على المتهم فانها لا تكون ملزمة بأن ترد في حكمها على ما دفع به اللهم من أن محضر التهديد باطل لأنه لم يمسرد بمعرفة موظف له صفة الضبطية القضائية

٢ — إن جريمة اختلاس الأشياء المحجوزة تتم بمجرد علم تقديمها من هي في عهده للكف ببيعها في اليوم المحدد بقصد عرقلة التنفيذ عليها . ذلك ولو كانت الأشياء موجودة بالفعل ولم يحصل التصرف فيها . فإدام الحكم قد أثبت أن المتهم لم يقدم المحجوزات للبيع رغم عدم قيامه بوفاء المبلغ المطلوب منه فهذا يكفى لتبرير الحكم بإدائته ، ولا تكون المحكمة ملزمة بالتجريح عما يدعيه من أن الأشياء المحجوزة لازالت موجودة عنده .

٣ — لا يشترط للعقاب على جريمة اختلاس الأشياء المحجوز عليها قضائياً أو إدارياً أن يقع المحجز صحيحاً مستوفياً لكل الشروط القانونية . بل يصح العقاب عليها ولو كان المحجز مشوباً بما يبطله مادام لم يقض ببطلانه قبل وقوع

الاختلاس . فيقع تحت طائلة العقاب من يختلس متاعه المحجوز عليه بسبب دين على غيره مع علمه بتوقيع المحجز عليه مخالفة صريحة لواجب الاحترام الذى يقتضيه المحجز واعتداء ظاهر على السلطة التى أوقفته .

المحجز

« وحيث انه ليس بلازم في جريمة اختلاس المحجوزات أن يثبت الفعل المكون لها بمحض يحرره موظف معين ، بل أن اثبات هذه الواقعة يخضع للقواعد العامة فيجوز للمحكمة أن تستند في ثبوتها على أى دليل أو قرينة . وإذن فالمحكمة وقد ثالت بثبوت الواقعة الجنائية للرفوعة بها الدعوى على الطاعن لم تكن ملزمة بالرد على مثل هذا الدفاع المشار اليه بوجه الطعن .

« وحيث أن مبنى الوجه الثانى أن الطاعن قرر أن الاشياء المحجوز عليها كانت موجودة يوم البيع وانها لازالت موجودة والمحكمة لم تحقق هذا الدفاع بل قضت بإدائته .

« وحيث ان جريمة اختلاس الأشياء المحجوزة تتم بمجرد عدم تقديمها من هي في عهده للكف ببيعها في اليوم المحدد لذلك بقصد عرقلة التنفيذ عليها ولو كانت موجودة بالفعل ولم يحصل التصرف فيها . ومادام الحكم قد أثبت أن الطاعن لم يقدم المحجوزات للبيع رغم عدم قيامه بوفاء المبلغ المطلوب منه فهذا يكفى لتبرير الحكم بإدائته ولم تكن المحكمة في حاجة لصحقي ما يدعيه من أن الأشياء المحجوز عليها لازالت موجودة عنده .

« وحيث ان مبنى الوجه الثالث انه يستدل

٢٢٠

٩ نوفمبر سنة ١٩٤٢

اختلاس أشياء مسروقة . ملك . تسلمه ماله المحجوز
على سبيل الإمانة من الحارس . اختلاسه . وجوب عقابه .
فصل الاختلاس . متى يعتبر سرقة ؟ متى يعتبر غشاة أمانة ؟
(المدة ٢٨٠ و ٢٩٧ ع — ٢٢٢ و ٢٢٣)

المبدأ القانوني

إن المادة ٤٦٠ من قانون المرافعات التي
أُلغيت بالقانون رقم ٧ لسنة ١٩٠٤ والتي كانت
تنص على أنه « إذا اختلس المدين المحجوز على
أتمته أو غيره شيئاً من الأمتعة المحجوزة قضائياً
أو إدارياً يجازى جزاء السارق » كانت تتناول
بالمقاب كل من يتسدى على السلطة العمومية
التي أوقست المحجز بالعمل على عرقلة التنفيذ
على ماله المحجوز بارتكابه أى فعل يؤدي إلى
تحقيق هذه الناية التي رمى إليها يستوى في ذلك
أن يكون المال مسلماً لغيره فضلاً بتمتص المحجز
إدارياً تحت يده إما بصفته حارساً عليه معيناً
من مندوب المحجز وإما باعتباره أميناً عليه
مختاراً من قبل الحارس وتحت مسئوليته أو بأية
صفة أو اعتبار آخر . والشارع إذ استبدل
بالمادة المذكورة المادتين ٢٨٠ و ٢٩٧ من قانون
المقوبات القديم القابلتين للمادتين ٣٢٣ و ٣٤٧
من القانون الحالي لم يقصد كما هو ظاهر من
مذكرته الإيضاحية أن يضيق دائرة نطاق الأفعال
المستوجبة للعقاب في هذا الخصوص وإنما أراد
قط أن يجعل النصوص التي أوردها والتي

من قسائم التسديد التي تقدمها الطاعن إلى
محكمة أول درجة أنه لا علاقة له بالدين
المحجوز من أجله فالحجز باطل والجريمة
مستندة قانوناً .

« وحيث أنه لا يشترط للعقاب على جريمة
اختلاس الأشياء المحجوز عليها قضائياً أو
إدارياً أن يقع المحجز صحيحاً مستوفياً لكل
الشروط القانونية ، بل يصح العقاب عليها ولو
كان المحجز مشوباً بما يبطله مادام لم يقض
بإطلاقه قبل وقوع الاختلاس . فيقع تحت
طائلة العقاب من يختلس متاعه المحجوز عليه
خطأً بسبب دين على شخص آخر متى كان
علماً بوقوع المحجز ، ولا يشفع له أنه إنما أراد
استرداد ماله المحجوز عليه ، لأن في أخذ
الملك حظه بنفسه وفي اختلاسه متاعه مع علمه
بوقوع المحجز عليه مخالفة صريحة لواجب
الإحرام الذي يقتضيه المحجز واعتداء ظاهراً
على السلطة التي أوقسته .

« وحيث أن معنى الوجه الرابع أن الطاعن
سئل في محضر البوليس عن تهمة الاختلاس
للمسوبة إليه فقرر أن أحداً لم يحضر في يوم البيع
لمباشرته وأنه لم ينتج عن تقديم الأشياء المحجوز
عليها وأنها موجودة تحت المراقبة ولم يضم هذا
المحضر للملك القضية .

« وحيث أنه فضلاً عن أن الطاعن لم يذكر
شيئاً عن هذا المحضر أمام محكمة الموضوع فإن
ما يثيره في هذا الوجه لا يبدو أن يكون مجادلة
موضوعية مما لا شأن لمحكمة النقض به .

(ملحق حسن إبراهيم السبع ضد النيابة رقم ١٨٢٢
سنة ١٩٢٢ ق)

أوجبتها طبيعة الجريمة بسبب وقوعها من المالك الذي له بحسب الأصل أن يتصرف في ماله كل تصرف يشاؤه أراد أن يحمل هذا التصرف متفقة متسقة مع المبادئ التي جرى عليها الفقه وهي اعتبار فعل الاختلاس خيانة أمانة إذا كان للمال في حيازة المقتلس أو سرقة إذا كانت الحيازة فيه للغير وأن يعاقب على مقتضى هذا الأساس كل مالك يختلس ماله المحجوز وإذا كان نص المادة ٣٤٢ عقوبات يتناول المالك الذي يختلس ماله المحجوز أثناء وجوده تحت يده لأي سبب من الأسباب . أما ما جاء بهذه المادة من قولها « المالك المدين حارسا » فانه لا يقصد به كما يستفاد من المذكرة الإيضاحية سوى أن يكون المحجوز موضوعا فعلا تحت يد التهم بأية طريقة من طرق الاتيان التي تخوله حيازته مع مراعاة مقتضى الحجز الواقع عليه . وإذا كان المالك الذي يتسلم ماله المحجوز من الحارس على سبيل الأمانة يجب معاقبته كفاحل أصلي بمقتضى المادتين ٣٤١ و ٣٤٢ عقوبات .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن - أولا - ان محكمة الموضوع إذ أدانت الطاعن بمقتضى المادتين ٣٤١ و ٣٤٢ من قانون العقوبات قد أخطأت لأن الطاعن لم يمين حارسا من قبل المحضر أو الصراف وإنما سلمت اليه المحجوزات من الحارس المعين عليها فلا يمكن إذن مجازته على اعتبار أنه حارس . وثانيا - أن المحكمة برأت القاعل

الأصلي الحارس الذي عينه الصراف فلم يبق بعد ذلك محل لمراقبة الطاعن باعتباره شرىكا للحارس في الاختلاس . وثالثا - أن الطاعن غير مكلف بنقل المحجوزات الى جهة بعيدة عن محل الحجز ويكفيه أنه حافظ على ما حجز عليه حتى وفي الدين الذي حصل الحجز من أجله . » وحيث ان المادة ٤٦٠ من قانون المرافعات التي ألغيت بالقانون رقم ٧ لسنة ١٩٥٤ والتي كانت تنص على أنه « إذا اختلس المدين المحجوز على أمته أو غيره شيئا من الأمثلة المحجوزة قضائيا أو إداريا يجازى جزاء السارق » كانت تتناول بالعقاب كل مدين يعتدى على السلطة العمومية التي أوقعت الحجز بالعمل على عرقلة التنفيذ على ماله المحجوز بارتكابه أي فعل يؤدي إلى تحقيق هذه الغاية التي رتب اليها ، يستوى في ذلك أن يكون المال مسلما لغيره فلا يقتضى الحجز أو باقيا تحت يده اما بصفته حارسا عليه مينا من متدوب الحجز أو باعتباره أمينا عليه مختارا من قبل الحارس وتحت مسؤوليته أو بأية صفة أو اعتبار آخر والشارح إذ استبدل بالمادة المذكورة للمادتين ٢٧٧ و ٢٨٠ من قانون العقوبات القديم للمقابلتين للمادتين ٣٣٣ و ٣٤٢ من القانون الحالي لم يقصد كما هو ظاهر من مذكرته الإيضاحية أن يضيق دائرة نطاق الاتصال المستوجبة للعقاب في هذا الخصوص ، وإنما أراد فقط أن يحمل التصوص التي أوردها والتي أوجبتها طبيعة الجريمة بسبب وقوعها من المالك الذي له بحسب الأصل أن يتصرف في ماله كل تصرف يشاؤه - أراد أن يحمل هذه التصوص متفقة متسقة مع المبادئ التي جرى عليها فقه القانون وهي اعتبار فعل الاختلاس خيانة أمانة إذا كان للمال في حيازة المقتلس أو سرقة إذا

٣٤١، ٣٤٢ عقوبات كما تقدم القول . ومتى
تقرر هذا وكان الطاعن هو الفاعل الاصل في
الجرمة فان ما يشير في الوجهين الاول والثاني
بصد وجوب تبرئة تبا لتبرئة الفاعل الاصل
يكون على غير اساس .

« وحيث انه عن الوجه الثالث فان المحكمة
قد ردت في حكمها على دفاع الطاعن المشار اليه
بوجه الطعن ردا صحيحا فقات أنه ثبت لديها
من شكوى الحارس الذي عينه الصراف ومن
إجابة المدة أن المصنوع قد بدد فضلا وان
التسك بضم المزمومة بالثقل محله أن يكون
المصنوع موجودا لم يحصل التصرف فيه . وإن
لهذا الوجه .

« وحيث انه لذلك يمكن الطعن على غير
اساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن ابراهيم محمد الجارحي ضد النيابة رقم ١٨٢٥
س ١٣ ق)

٢٢١

٩ نوفمبر سنة ١٩٤٢

دفاع شرعي . استجابة المحكمة ان التهم كان في حالة
دفاع شرعي . وجوب معلية على هذا الاساس ولو كان
منكرا ارتكاب الواقعة . اعترف المتهم بالنيل الذي وقع
منه لا يكون لازما الا عند مطالبة المحكمة بالتحدث صراحة
في حكمها من حالة الدفاع الشرعي .

(المادة ٢١٠ — ٢٢٦)

البيد القانوني

إن المحكمة إذا ما تبينت من ظروف الدعوى
الأدلة القائمة فيها أن التهم كان في حالة دفاع
شرعي كان لها بل وجب عليها أن تعامله على
هذا الأساس ولو كان هذا المدافع قد رأى أن
مصلحته في الدفاع تتحقق بانكار ارتكاب الواقعة
بتاتا . أما القول بأن التهم لا يجوز أن يد في

كانت الجازمة فيه للتبريد وأن يعاقب على مقتضى
هذا الأساس المالك الذي يختلس ماله المحجوز
وإن أن نص للمادة ٣٤٢ عقوبات يتناول
المالك الذي يختلس ماله المحجوز أثناء وجوده
تحت يده لا شيء سبب من الأسباب أما ما جاء
بهذه المادة من قولها « المالك المدين حارسا » فانه
لا يقصد به كما يستفاد من المذكرة : لا يضاحية
سوى أن يكون المحجوز موضوعا فعلا تحت
يد المتهم بأية طريقة من طرق الاتيان التي تخوله
حيازته مع مراعاة مقتضى الحجز الواقع عليه .
« وحيث ان واقعة الحال هي أن النيابة
العمومية رفعت الدعوى على محمد محمد الجارحي
والطاعن بأن الاول منها بدد الزرعة المحجوز
عليها إداريا لصالح الحكومة وكانت قد سلمت
اليه على سبيل الوديعة باعتباره حارسا بتبديدها
اضراراً بالحكومة والآخر (الطاعن) اشترك
معه في ارتكاب هذه الجريمة بأن اتفق معه
وساعده على ارتكابها فتمت بناء على ذلك وبمحكمة
أول درجة قضت ببراءة محمد محمد الجارحي
بناء على ما قاله من أنه سلم الحاصلات المحجوزة
للطاعن بإيصال وأن الطاعن أقره على ذلك
واعترف الطاعن فاعلا أصليا في جريمة الاختلاس
وأداته بمقتضى المادتين ٣٤١، ٣٤٢ عقوبات
على أساس أنه تسلم المحجوزات من الحارس
وتصرف فيها ، وأبديت المحكمة الاستثنائية
هذا الحكم لأسبابه التي أقيم عليها .

« وحيث انه بناء على ما تقدم تكون المحكمة
قد طبقت القانون تطبيقا صحيحا على الواقعة
الرفوعة بها الدعوى لأن تسلم الطاعن المحجوزات
من الحارس على سبيل الإمانة ثم تصرفه فيها
مع علمه بقيام الحجز عليها لمنع التنفيذ يجب
معاقبته عليه كففاعل أصلي بمقتضى المادتين

بوجه الطعن وظاهر من سياق الكلام في الحكم ومن البيانات الأخرى الواردة به أن المحكمة أرادت بهذه العبارة أن تقول انه يستفاد من شهادة حسن أبو الحسن المجني عليه الثاني أن المتهم شعر بلص وقد سقطت لفظة (المتهم) أثناء الكتابة . ومتى قرر ذلك وكان قصد المحكمة واضحا من الحكم ذاته فلا محل للطعن عليه استنادا إلى مجرد سهو في الكتابة لا يوجب القارئ .

« وحيث ان الوجه الآخر من الطعن يحصل في ان المتهم في التحقيق وبجلسة المحاكمة أنكر وجوبه في عمل الحادثة حين وقوعها ، والمحكمة لم تأخذ بهذا الدفاع وقضت بأنه هو الذي أطلق النار على حسن أبو الحسن غير ناصد تنظير فإخلاء وأصاب به هدبة أو الحسن قتله ، وأدانت المتهم في جريمة قتل خطأ ، أما إطلاق النار على حسن أبو الحسن فقضت بأن لا عقاب عليه لأن المتهم كان في حالة دفاع شرعي عن المال ، وهي بذلك قد أخطأت في تطبيق القانون لأنه بشرط القول بوجود حالة الدفاع الشرعي أن يكون المتهم معترفا بمطلعه وبالظروف التي جعلته في حالة دفاع ، أما المتهم ينكر التهمة أصلا فلا يجوز للمحكمة افتراض حالة الدفاع من عندها .

« وحيث ان المحكمة بعد ان استخلصت من الأدلة التي أوردتها في حكمها أن الطعون ضده وهو غير ناصد القتل أطلق عيارا على حسن أبو الحسن لم يصح — بعد ذلك قالت « ومن حيث انه باللبسة لجناية الشروع في قتل حسن أبو الحسن التي أسندتها النيابة إلى المتهم فانه قد سبق القول بعدم توفر نية القتل لدى المتهم فانعدم تبعا محل تطبيق المادة ٣٣٤ من قانون العقوبات

حالة من حالات الدفاع الشرعي إلا إذا كان معترفا بالفعل الذي وقع منه فمطلعه عند مطالبة التهم المحكمة بأن تتحدث صراحة في حكمها عن حالة الدفاع الشرعي فان هذه المطالبة لا تقبل منه إلا إذا كان هو قد تمسك أمامها في دفاعه بأنه حين ارتكب الفعل للسند اليه إنما كان يستعمل حقه في الدفاع الشرعي . أما إذا كانت المحكمة التي استظهرت من تحقيق حالة الدفاع الشرعي واقعت بوجوده فلا يمكن أن يحول دون معاملتها للتهم على مقتضى ما رأت أي حائل مثل عدم اعتراف التهم أو عدم تمسك الدفاع عنه بقيام تلك الحالة .

المحكم

« وحيث ان الوجه الأول من وجهي الطعن التقدم من النيابة العمومية يحصل في قولها بوجود اضطراب في الحكم وخالفه بين أسيايه والوقائع الثابتة في الدعوى . وفي بيان ذلك تقول النيابة انه جاء بالحكم « من حيث انه يستفاد من شهادة حسن أبو الحسن المجني عليه الثاني أنه شعر بلص لم يميز شخصه مستترا بأسوداد الليل يتسلل من الجرن بمسرق فاطلق عليه عيارا ناريا ليطلعه ويسترد ما سرق » — وأن هذه العبارة يفهم منها ان حسن أبو الحسن هو الذي كان يحرس الجرن وهو مطلق العيار في حين أنه هو السارق والمطلق عليه العيار .

« وحيث ان الحكم الطعن فيه بعد أن أورد وقائع الدعوى وأدلتها وأثبت شهادة حسن أبو الحسن على وجهها الصحيح ذكر أنه يستفاد من شهادة حسن أبو الحسن المجني عليه الثاني أنه شعر بلص إلى آخر ما جاء

ولو كان هو أو الدافع عنه قد رأى أن مصلحته في الدفاع تتحقق بانكار ارتكاب الواقعة جاتا هذا وما تحول به التباية في هذا الخصوص إنما عله عند مطالبة المتهم للمحكمة بالتحديث صراحة في حكمها عن حالة الدفاع الشرعى ، فلا تقبل منه هذه للطالبة إلا إذا كان هو قد تمسك أمامها في دفاعه بأنه حين ارتكب الفعل للسند اليه إنما كان يستعمل حقه في الدفاع الشرعى . أما إذا كانت المحكمة تستظهر حالة الدفاع الشرعى وتفتتح بوجودها فلا يمكن أن يحول دون معاملتها المتهم على مقتضى ما رأت أى حال مثل عدم اعتراف المتهم أو عدم تمسك الدفاع عنه بقيام تلك الحالة .

« وحيث إنه لا تقدم يكون الطعن على غير أساس معيناً رفضه موضوعاً .

(طعن تباية ضد أحد عبس حسن رقم ١٩٣١)

(س ١٢ ق)

٢٢٢

١٦ نوفمبر سنة ١٩٤٢

طاع . متم في جلسة . حضور . عام منه عند المحاكمة .
لا وجوب . طلبه تأجيل الدعوى حتى يحضر معه عام .
رفضه . لا إخلال بمق الدفاع .

للبدأ القانوني

إن القانون لا يوجب في مواد الجلسات والمحاضرات أن يحضر مع المتهم أثناء المحاكمة محام يتولى الرافعة عنه فإذا كان المتهم قد أعلن بالحضور أمام المحكمة أعلننا صحيحاً وفقاً للقانون وحضر الجلسة . فليس له أن يطلب المحكمة بوجوب تأجيل الدعوى حتى يحضر معه محام وليس له بالتالي إذا ما رفضت المحكمة طلب

فلا قيام لهذه التهمة — ومن حيث إن حسن أبو الحسن لم يصبه العيار اطلاقاً ولم يحدث به التهم لاجرحاً ولا ضرباً قد انعدم أيضاً عمل تطبيق المادتين ٢٤١ و ٢٤٢ من قانون العقوبات — على أنه لو كان قد أحدث به التهم شيئاً من ذلك فما كان إلا مستعملاً القوة اللازمة لمنع قرار اللص بما سرق — ومقبول أن تدخل هذه الاحتمالات في عداد الأفعال المقصودة من عبارة (دفع مرققة) الواردة في المادة ٢٥٠ من قانون العقوبات ومن ثم يكون المتهم في حالة دفاع شرعى عن المال طبقاً للمادتين ٢٤٥ و ٢٤٦ من قانون العقوبات وعليه يصح الحكم براءته ويبين من ذلك أن الحكم الطعن فيه — بعد أن تنقضى نية القتل عن الطاعن وقال إن حسن أبو الحسن لم تلحقه إصابة — فرور في منطلق سليم إن ما وقع من الطاعن فيما يخص بحسن أبو الحسن غير معاقب عليه لأنه لا يكون جريمة تشروع في قتل ولا جناية أحداث ضرب أو جرح . أما مقالته المحكمة بهذا ذلك من أنه لو كان الطاعن أحدث جرحاً بحسن المذكور لما كان هناك عمل لمعاقبته لأنه يكون حينئذ في حالة دفاع شرعى عن المال — مقالته من هذا لا يمكن أن يجيب الحكم حتى ولو لم يكن شديد في ذاته ، لأنها إنما قالته على سبيل الترضى الجسدي فهو تزيد منها لا تأخير له في سلامة الحكم . على أنه ليس صحيحاً في عرف القانون ما يقوله التباية من أنه لا يجوز عد التهم في حالة من حالات الدفاع الشرعى إلا إذا كان معترفاً بالفعل الذي وقع منه ، فإن المحكمة إذا ما تبينت من ظروف الدعوى والأدلة القائمة فيها أن التهم كان في حالة دفاع شرعى كان لها بل وجوب عليها أن تسامحه على هذا الأساس

المتهم بجملة المحاكمة وكان قد أعلن بالحضور إليها إعلاناً صحيحاً وفقاً لقانون فليس له أن يطالب المحكمة بوجوب تأجيل الدعوى حتى يحضر محام معه وليس له بالتالي إذا ما رفضت المحكمة طلب التأجيل للسبب المذكور أن ينص عليها أنها أخلت بحقه في الدفاع فإنه كان يجب عليه في كل الأحوال أن يكون مستعداً لإبداء أوجه دفاعه إما بنفسه أو بواسطة من يختاره لذلك من المحامين . وثانياً - لأن الدفاع الذي يحميك به الطاعن بوجه الطعن من أنه غير مكلف بنقل المحجوزات ليس من شأنه أن يؤثر في أدائه للخدمة على تصرفه باعتباره في المحجوزات مع علمه بقيام الحجر عليها إما مناقشته في الاعتراف الصادر منه وفي مؤدى هذا الاعتراف فلا تقبل منه لابطالها بموضوع الدعوى وتقدير أدلة البتوت فيها وهذا من شأن محكمة الموضوع وحدها .

« وحيث أنه لا يمكن يكون الطعن على غير أساس متبينة رفضه موضوعاً . »

(طعن ذكرى عريان عبد الجواد ضد النيابة رقم ١٨٣٩ سنة ١٣ ق)

٢٢٣

١٦ نوفمبر سنة ١٩٤٢

اختلاس أشبال مسجورة :

- ١ - ثبوت واقعة الاختلاس من أي دليل أو قرينة .
- يكتفى . لا يشترط وجود مسخر تبدي .
- ٢ - لية الاختلاس . لقرينة بكل البين للمسجون من أجله .
- بعد تمام الجريمة لا يبقى توافر لية الاختلاس .

المبادئ القانونية

١ - لا يشترط في إثبات جريمة اختلاس

المحجوز أن يحضر المحضر أو الاعتراف بمحضرا

(٤)

التأجيل للسبب المذكور أن ينص عليها أنها أخلت بحقه في الدفاع إذ أنه كان يجب عليه أن يحضر مستعداً لإبداء أوجه دفاعه إما بنفسه أو بواسطة من يختاره لذلك من المحامين .

المكرر

« حيث ان مبنى أوجه الطعن أن المحامي للوكل عن الطاعن أناب زميلاً عنه ليطالب بالتأجيل في أول جلسة حددت لنظر الدعوى حتى يحضر هو شخصياً لإبداء دفاعه ولكن المحكمة رفضت التأجيل وحكمت في الدعوى دون أن تسمع كلمة المحامي وفي هذا إخلال بحق الدفاع يستوجب نقض الحكم ، وفضلاً عن ذلك فإن الطاعن غير مكلف بنقل المحجوزات من محل الحجر عليها إلى السوق المين ليحياها . أما الاعتراف الصادر منه بأنه باع المحصول المحجوز فقد كان جارياً ٢٢ يناير سنة ١٩٤١ حين سئل في محضر التحقيق ولما استطاع منه أن التصرف كان قبل اليوم المحدد للبيع . »

« وحيث ان الحكم الابتدائي الذي أخذ الحكم للطعن فيه بأسبابه أدان الطاعن وذكر في ذلك أنه جارياً ١٦ مايو سنة ١٩٤٠ وفاء لمبلغ ٦٤٤ ملياً ٣٤ جنباً أرفع الصراف حيزاً على قبح منته ٥٤ جنباً وأعين للمتهم حارساً وحده . البيع يوم ٤ يولي سنة ١٩٤٠ وفي يوم البيع لم يقدم الأشياء المحجوز عليها واعترف ببيع المحصول . »

« وحيث أنه لا وجه لكل ما يحميك به الطاعن في طعنه . - أولاً - لأن القانون لا يوجب في مواد الجلب والمخالفات أن يحضر مع المتهم أثناء المحاكمة محام يحول للدفاع عنه فإذا حضر

في يوم البيع نفسه يوقع عليه هو والعمدة أو أحد الشايخ ويثبت فيه أن التهم لم يقدم له المحجوزات أما والصراف لم يمرر محضرا بذلك فيكون الحكم قد بني على اجراءات باطلة .

« وحيث انه لا يثبت توط في اثبات جريمة اختلاس المحجوزات أن يمرر المحضر أو الصراف محضرا يثبت فيه واقعة الاختلاس في يوم حصولها بل يكفي - كما هو الحال في سائر الجرائم - أن تنتج المحكمة بثبوت الواقعة من أى دليل أو قرينة بما يقدم الباقي الدعوى . وما دامت المحكمة قد أثبتت على الطاعن مقارفته للواقعة الجنائية التي أداها من أجلها وذكرت الأدلة التي استخلصت منها ذلك فلا يجديده عدم تحرير محضر تبديد .

« وحيث ان محصل الوجه الثالث ان المحجز وقع على الذرة وهي قائمة في التلطي وحدد موعد ليحيا بالسوق ، والحارس غير مكلف بالقتل ولم يتم دليل على أن الذرة المحجوز عليها لم تكن موجودة في يوم البيع ولا يصح بأن الطاعن اعترف بأنه باع الذرة المحجوز عليها وسدد عشرة جنيهات إذ أن هذا الاعتراف حصل بعد سبعة شهور من اليوم المحدد للبيع .

« وحيث ان الحكم الاجدائي الذي أيده الحكم الاستئنافي المطعون فيه لأسبابه قد أداها الطاعن على أساس ما قاله من أنه تصرف في المحجوزات بقصد الاختلاس ولا كان تمسك الحارس بأنه غير مكلف بنقل الأشياء المحجوزة إلى غير مكان المحجز عمله أن تكون هذه الأشياء موجودة في يوم البيع فإن دافع الطاعن لا يجديده . أما مناقشة الطاعن في اعترافه وفي مؤدى هذا الاعتراف فلا يقبل منه لتعلقها بموضوع الدعوى وتهدير أدلة الثبوت فيها مما

يثبت فيه واقعة الاختلاس في يوم حصولها بل يكفي - كما هو الحال في سائر الجرائم - أن تنتج المحكمة بثبوت الواقعة من أى دليل أو قرينة بما يقدم إليها في الدعوى - فإدات المحكمة قد أثبتت على التهم مقارفته للواقعة الجنائية التي أداها من أجلها وذكرت الأدلة التي استخلصت منها ذلك فلا يجديده عدم تحرير محضر تبديد .

٢ - إن الوفاء بكل الدين المحجوز من أجله مادام لم يكن إلا يبدى وقوع فعل الاختلاس ليس من شأنه أن ينفى توافر نية الاختلاس لدى التهم .

المحكمة

« وحيث ان محكمة أول درجة حكمت غاييا بحبس الطاعن شهرا واحدا مع التخل فعارض في هذا الحكم وقضت المحكمة في موضوع المعارضة برفضها وتأيد الحكم التأيي مع إيقاف تنفيذ العقوبة ، فاستأنف الطاعن هذا الحكم وحكمت المحكمة الاستئنافية بتأييد الحكم المستأنف لأسبابه وهذا لا يدع حلا للشك في أن العقوبة التي قضى بها الحكم للمطعون فيه هي الحبس شهرا مع التخل .

« وحيث ان مبنى الوجه الثاني أن القضية خالية من محضر تبديد فانوى بضح أن تبقى عليه مسئولية جنائية بل كل ما هناك أن ما دون الإدارة فتح محضرا في تاتى يوم البيع يقول فيه ان الصراف حضر اليه وأبانه أن الطاعن لم يقدم المحجوزات وبذلك يحسب مبددا مع أنه كان يجب على الصراف أن يمرر محضر تبديد

فيه يكون مسئولاً مع السارق بطريق التضامن وتمريض الضرر الذي أصاب المجنى عليه ولو أنه يمد في القانون مخفياً لا سارقاً وذلك على أساس إن كلا منهما قد عمل على احتجاز المال المسروق من صاحبه

المكرر

د حيث ان معنى وجه العطن أن محكمة التقض قد أبانت في حكمها السابق صدوره في الدعوى جاريخ ١٢ مايو سنة ١٩٤١ أن العيب الذي اعترض الحكم الاستثنائي الأول هو أنه أسس قضاءه على ما قاله من أن الاختلاس الذي يقع من التابع على مال مخدومه يمد سرقة بخير أن معنى بالتفريق بين حالة الخادم الذي يمتد مال مخدومه للمسلم إليه ليكون في حيازته أمانة لديه مما يجب أن يمد فيه الاختلاس خيانة أمانة - وحالة الخادم الذي ليس له حيازة فعلية على المال وإنما تكون بده عليه عارضة فقط مما يعتبر فيه الاختلاس سرقة .

وأشارت محكمة التقض إلى أنه كان من الواجب على المحكمة الاستثنائية بعد أن خالفت محكمة أول درجة واعتبرت أن ما وقع من لقمته الأول سرقة لا تبيد أن تبين علة ذلك وأساسه المستند من وقائع الدعوى وعلى الرغم من هذا فإن المحكمة الاستثنائية قد ظلت على حالها الأول ولم تبين في الحكم المعلنون فيه الوقائع والأدلة التي استندت إليها قولها أن يد لقمته المذكور وهو خازن للبضاعة التي في عهده كانت يدا عارضة لا يد أمين . ولما كان الثابت من وقائع الدعوى ان لقمته الأول في الواقع أمين على البضائع التي تصرف فيها فيكون الحكم المعلنون فيه إذ قضى ببدانة الطاعن في جريمة

هو من شأن محكمة الموضوع وحدها .

د وحيث ان محصل الوجه الرابع أنه لم يتم دليل على تحديد اليوم الذي يمت فيه القدرة حتى يمكن تحديد نية لقمته في اعتزاقه بأنه باعها وسدد عشرة جنيهات ويسمى في تحديد الباقي إذ أن الطاعن قرر هذا الاعتراف بعد مضي سبعة شهور من يوم البيع والصرف لم يحدد يوماً آخر للبيع وإذا أضيف إلى ذلك أن الطاعن سدد كامل الدين المطلوب منه كما هو ثابت من محضر جلسة المعارضة أمام محكمة أول درجة فتكون نية الاختلاس غير متوفرة لدى الطاعن وتجب براءته .

د وحيث ان الحكم المعلنون فيه قد بني على أن الطاعن لم يقدم للمحجوزات في اليوم المحدد للبيع وأنه ثبت من محضر التبيد أنه عمد إلى التصرف فيها بقصد الاختلاس ، وفي هذا الذي أوردته المحكمة ما يدل على أن المحكمة اقتضت بموافقة الاختلاس لدى الطاعن ولا يعارض مع ما قالته المحكمة من هذا قيام الطاعن بالوفاء مادام الوفاء بكل الدين المحجوز من أجله لم يكن إلا بعد وقوع الجريمة كما قال الحكم .

د وحيث أنه لا تقدم يكون العطن على غير وجهين رفضه .

(طين عبد القليل على سدة عبد الحيازة رقم ١٨٥٤)

سنة ١٣٧٢)

٢٢٤

١٦ نوفمبر سنة ١٩٤٢

مستولية : عن لقمته المسروق . مستولية مع السارق بطريق التضامن وتمريض ضرر قائمه من سرقة .

للبدأ القانوني

من يشترى المسروق مع علمه بحقيقة الأمر

بمراقبة حركة ادخال واخراج البضاعة بناء على طلب المجنى عليه من المحل الموضوعة فيه فاستغل هذا الظرف واختلس البضاعة وباعها للمتهم (الطاعن) ومركز رياض محمد خليل عند المجنى عليه يتفق كثيرا مع عامل في محل تجارى كلف بمبيع بضاعة للزبائن فان البضاعة التي يقوم ببيعها لم تنقل حيازتها اليه فعلا بل هي تحت تصرفه فيها بالبيع بالاسعار التي يحددها صاحب المتجر - وحيث تبين مما تقدم ان الجريمة التي ارتكبها رياض محمد خليل انما هي جريمة سرقة متطبقة على المادة ٣١٧/٧ عقوبات لاجرمية تهدد كما ذهبت لذلك محكمة اول درجة ويترتب على ذلك ان تكون تهمة اخفاء الأشياء المسروقة للوجهة للمتهم (الطاعن) في محلها .

« وحيث ان قيا أورده الحكم للمطعون فيه على الوجه المتقدم يانا كافيا للأسباب التي تور ما قاله من ان يد المتهم الآخر على المال المختلس طرحة وان الحيازة الفعلية لم تخرج من يد مخدومه ومن ثم يكون قضاؤه باعتبار واقعة الاختلاس سرقة صحيحة وبالتالي يكون قضاؤه باعتبار الطاعن مخفيا لأشياء مسروقة صحيحا أيضا . ومتى قرر هذا فان مجادة الطاعن لا يكون لها من معنى إلا المناقشة في موضوع الدعوى وتقدير أدلة البتوت فيها مما لاشأن لمحكمة النقض » .

« وحيث انه عن المسؤولية المدنية فان الحكم للمطعون فيه قد بين بما فيه الكفاية أساس هذه المسؤولية وما يبرر الزام الطاعن بالتعويض عن جميع الأشياء للمسروقة بالتضامن مع السارق فانه ذكر فيها ذكره عن ذلك ان

إخفاء أشياء مسروقة قد وقع في خطأ يوجب بطلانه ويضيق الطاعن إلى ذلك قوله ان الحكم بالتعويض على غير أساس لانه لم يبين سببا لمسئولية الطاعن مع أنه مشتر للبضائع التي وجدت في حيازته .

« وحيث ان الحكم للمطعون فيه قد تضمن واقعة الدعوى في قوله « ان للمجنى عليهما عملا بداخل حوش المنزل » - بشارع جامع البساتين بضمان فيه بضاعتهم ويقوم رياض محمد خليل بالاشراف على هذه البضاعة بصفته عاملا عند المجنى عليهما وقد لاحظ حسن افتدى سليمان أحد المجنى عليهما وجود عجز في هذه البضاعة قصري عنها حتى علم من مصطفى عبد الجواد وهو نجل المتهم بأن رياض محمد خليل كان يسرق بضاعة ويبيعها للمتهم بأثمان زهيدة وانه كثيرا ما كلف من قبل والده باستحضار البضاعة من رياض محمد خليل للذكور فكان يستحضرها منه ويسلمها لوالده فأبلغ المجنى عليه البوليس الذي احتفل معه لحمل تجارة المتهم ويحضره ضبط معظم المسروقات واستعرف عليها المجنى عليه وتبين ان أحد جوانات الزنك عليها أحرف اسمه كما توضح بالمحضر » وبعد أن أورد الحكم الأدلة التي اعتمد عليها في ثبوت هذه الواقعة وأشار إلى حكم محكمة أول درجة القاضي بالبراءة على أساس ان الواقعة تعتبر خيانة أمانة وإلى الحكم الاستثنائي السابق ورأى محكمة النقض فيه قال « وحيث إنه ظاهر من ظروف الدعوى ان رياض محمد خليل لم يكن سوى عامل بسيط عند المجنى عليه ولم تكن البضاعة مسلمة بقصد نقل حيازتها له ولم تكن تجرد عليه في مرات ليلان ما قص منها بل كانت يده يد عارضة على يد حامل كلف

للموضوع أخطأت في ذكر الوقائع قالت ان
البلغ محل التبيد هو ٥٢٠ م و ١٧٤ ج مع ان
وصف التهمة خاص بموائد الاملاك وقدرها
حسب محضر الحجز ٥٢٠ م و ١٢٤ ج قطع
وقد أدى هذا الخطأ إلى عدم الأخذ بدفاع
الطاعن الثاني (للدین) من ان ذمته بريئة من
الدين وكان له اثر في رأى المحكمة مما يجعل
الحكم باطلا ومتينا قضه .

« وحيث ان التباية رفعت الدعوى على
الطاعنين تهمة الأول باختلاس حاصلات
محجوز عليها إداريا لصالح الحكومة نظير عوائد
الاملاك وكان قد تسلمها من الصراف بصفته
حارسا لحفظها وتقدمها يوم البيع وتهمة الثاني
باعتباره مالكا لهذه المحجوزات بالاشتراك مع
الأول في ارتكاب الجريمة السابقة الذكر بطريق
الاتفاق والتعريض وقد حكمت محكمة أول
درجة غاييا بادانة الطاعنين بناء على انه ثبت
لها من محضر الحجز والتبيد انه قد حجز
إداريا ضد الطاعن الثاني وآخر على زراعة

٢٠ فدانا قطنا ١٩ فدانا أرزا وفاء للبلغ
٥٢٠ م و ١٧٤ ج قيمة أموال أميرة ومطلوبات
أخرى للحكومة » وعين الطاعن الأول جارسا
ولم تقدم المحجوزات في اليوم المحدد للبيع وان
الطاعنين قد أقروا في محضر البوليس بأن ثانيهما
باع الحاصلات المحجوز عليها ودفع مبالغ
للصراف وقد عارض الطاعنان في هذا الحكم
القبلي وحكم في المعارضة المذكورة بصدده
وتحقيق العقوبة المحكوم بها غاييا وأخذت
المحكمة في ادانة الطاعنين بأسباب الحكم القبلي
مضادا اليها اعترافهما في التحقيق بعدم قيامهما
بوقته جميع المطلوب منها وطلبها مهلة لذلك

التهمة الآخر كان يسرق البضاعة ويبيعها للطاعن
بأمان زعيدة وان المبنى عليه لا علم بذلك أبلغ
البوليس الذي اختل معه إلى عمل تجارة الطاعن
ويحضره ضبط معظم السروقات ما يفيد ان
المحكمة اقتنعت من وقائع الدعوى وأدلتها ان
الطاعن اشترى وهو عالم بحقيقة الامر كل
ما سرقه التهم الآخر من المبنى عليه وان كان
لم يضبط عنده إلا سظمه . ومتى تقرر ذلك فان
الطاعن ولو لم يكن إلا عقابا يكون مسئولاهو
والسارق بطريق التضامن عن تعويض كل
الضرر الناجيء عن الجريمة مادام الاتان قد
عملتا سويا على احتجاز لال للسروق عن
صاحبه .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على
غير أساس وجب رفضه وإلزام الطاعن
بالمعاريف .

(طعن عبد الجواد عطفي عبد خديجة وآثر
مدح بحق مدني رقم ١٨٥٠ سنة ١٢٢ ق)

٢٢٥

١٦ نوفمبر سنة ١٩٤٢

وصف تهمة . حق المحكمة في تصحيح مراقبة التهم
على أساس الوصف الصحيح . تسكنا فيما بعد بقصر الوصف
الذي أعلنه . لا يلاحظ .

المبدأ القانوني

للمحكمة أن تصحح وصف التهمة المرفوعة
بها الدعوى امانها . ومادام التهم قد ترافع على
أساس هذا الوصف الجديد فلا يقبل منه أن
يتمسك بقصور وصف التهمة الأول .

المحكمة

« حيث ان باصل وجه الطعن ان محكمة

صححت هذا الوصف وذكرت ان الحجز وقع
عن أموال أميرية ومطلوبات أخرى للحكومة،
وان قيمته ٥٢٠ م و ١٧٤ ج وهذا من جهتها
وقد ترفع الطاعنان على أساس هذا التعديل
أمام محكمة أول درجة في المعارضة وأمام
المحكمة الاستئنافية عند نظر الاستئناف الرفوع
منهما فليس لما بعد ذلك ان يمسكا بقصور
وصف التهمة الذي أعلن به .
« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير
أساس ويحتم رفضه .

(طعن عبد البر محمد أحمد وآخر ضد النيابة رقم
١٨٥٢ سنة ١٢ ق)

فاستأنف الطاعنان هذا الحكم الصادر في المعارضة
وقضت المحكمة الاستئنافية بتأييد الحكم
المستأنف للأسباب التي بنى عليها ولاسباب
أخرى ذكرت بها .

« وحيث انه يتضح مما تقدم ألا محل لا
يتمسك به الطاعنان من ان التهمة التي وجهت
اليهما كانت خاصة بالحجز المتوقع نظير عوائد
الاملاك وقيمتها ٥٢٠ م و ١٧٤ ج فقط لأنه
وان كان وصف التهمة الذي أعلن به عند رفع
الدعوى العمومية عليهما في ضمن سوى « عوائد
الاملاك » إلا أن محكمة أول درجة قد

قضاء محكمة النقض في النزاع بين النيابة وبين الجاني (١)

(برئاسة حضرة صاحب الرزة سيد مصطفى بك وكيل المحكمة وبحضور حضرات :
أصحاب الرزة محمد كامل مرمي بك ومنصور اسماعيل بك وأحمد نشأت بك ومحمد الفتى
الجزائري بك المستشارين . وحضور حضرة الأستاذ فهم ابراهيم عوض رئيس النيابة)

الشارع قد أطلق لقاضي العنان في انجاز الأحكام
فلا يحرز أسبابها ولا يوقع عليها إلا عند ما يطالب
له ذلك مهما طال المدى على التلطق بها . ذلك
لأن لأصحاب الشأن في الأحكام حقوقا تستوجب
أن يكون لهم تسعة القاضي في تحريرها عند قائلهم
يجب لهم في أقرب فرصة أن يتمكنوا من الوقوف
على الأسباب التي من أجلها قضى لهم أو عليهم

٢٢٦

٢٥ يناير سنة ١٩٤٣

أحكام جنائية . عدم غنمها في ظرف ٣٠ يوما من
الطعن بها . جلالها .
المبادئ القانونية

١ — للدلالة على حدودها القانون وإن كانت
كافية في غالب القضايا إلا أنها في بعضها قد
تكون غير كافية . لكن هذا ليس مستأنا أن

(١) ننشر هذا الحكم لأنه مهمته ولأن قضاء محكمة النقض استقر على هذا الرأي في خمسة
أحكام أخرى في الطعن رقم ٧٤٧ سنة ١٢ ق في ٢٢ مارس سنة ١٩٤٢ والطعن رقم ١٣٧ سنة
١٣ ق في ٢٤ مايو سنة ١٩٤٣ والطعن رقم ١٤٤٦ سنة ١٣ ق في ٧ مايو سنة ١٩٤٣ والطعن
رقم ١٨١٤ سنة ١٣ ق في أول نوفمبر سنة ١٩٤٣ والطعن رقم ٧١٧ سنة ١٤ ق في ٦ مارس سنة ١٩٤٤ .

به وللسلطة العامة تنقضي بأن يكون للقضاء
فسحة من الوقت كافية لتوفية الأحكام حقها
من تدقيق وتحقيق بلا إوراق لم ولا مشقة
عليهم والممدد التي حددتها القانون وإن كانت
كافية في غالب النضاي إلا أنها في بعضها قد
تكون غير كافية . لكن هذا ليس مناه ان
الشارع قد أطلق لقاضي الشأن في انجاز
الأحكام فلا يجرر أسبابها ولا يوقع عليها
إلا عند ما يطلب له ذلك مما طال المدى على
النطق بها . ذلك لأن أصحاب الشأن في
الاحكام حقوقا تستوجب أن يكون لتسعة
القاضي في تحريرها حد فانهم يجب لهم في أقرب
فرصة أن يتمكنوا من الوقوف على الاسباب التي
من أجلها قضى لهم أو عليهم وأن يعملوا على
صور الاحكام لتنفيذها أو لاستعمال ما حولهم
القانون من حق الطعن فيها وذلك يكون
مستجيلا عليهم مادام الحكم لم يكتب ولم يوقع
عليه فالتواني في كتابة الاحكام إلى ما يزيد
على الوقت اللازم فيه اضرار ظاهر بمصالح
التقاضين ولا سيما الاحكام المشمولة بالنفاذ
للمجل فهذه قد يظهر الطعن فيها ان التنفيذ
لنوقت وقع على برئء وهو أمر يؤدي العدالة
وتناذى منه الجماعة . لهذا يصمم القول بأن
الشارع لا بد أن يكون قد قصد أن يعمل
للتسعة للمنوحة لقاضي حدا يجب أن تقف
عنده وأن يمكن أصحاب الشأن في سبل تعميم
بحقوقهم من مطالبة القاضي بأن لا يخطئ هذا
الحد ، والوسيلة الميسورة لذلك هي التظلم من
التسوية في انجاز الاحكام إلى المحكمة الموكل
لها الفعل في التظلم من الاحكام ، ولا سبل
لهذه المحكمة هي الاخرى إلا أن تنقض بطلان
الحكم كما تطلق به على أساس أنه لم يبين فيه

وأن يعملوا على صور الأحكام لتنفيذها أو
لاستعمال ما حولهم القانون من حق الطعن فيها
وذلك يكون مستجيلا عليهم مادام الحكم لم
يكتب ولم يوقع عليه فالتواني في كتابة الأحكام
إلى ما يزيد على الوقت اللازم فيه اضرار ظاهر
بمصالح المتقاضين ولا سيما الأحكام المشمولة
بالتنفيذ للمجل .

٢ — إن الأحكام الجنائية كافة يجب
تحريرها ووضع أسبابها والتوقيع عليها في مدة
ثلاثين يوما من صدورها وإلا كانت باطلة .

المحكم

« حيث ان الوجه الأول من وجهي
الطعن يحصل في انه حتى اقتضاء أكثر من
ثلاثة أشهر من تاريخ النطق بالحكم الطعون
فيه لم تكن قد وضعت له أسباب ولا حصل
التوقيع عليه ما يستدل منه على أن واضعه اما
أن يكون اعتمد على ذاكرته وهي لا يصح أن
تكون محل اعتماد لطول للذة أو على محضر
الجلسة وهو لا يثبت فيه كل ما يقال فيها أو على
التحقيقات الابتدائية وهي لا يجوز الاكتفاء
بها . وإن هذا التأخير في كتابة أسباب
الحكم والتوقيع عليه يبيد ويستوجب بطلانه
« وحيث انه وإن ممكن ورد في قانون
تحقيق الجنابات نصوص توجب تحرير الاحكام
والتوقيع عليها في مدد معينة إلا أن القضاء قد
استقر على أن الشارع إنما قصد بما أورده من
ذلك انجاز الأحكام في أقرب وقت ممكن
وهذا ضوابط إذ القانون ليس قلة نص يوجب
أن تكون أسباب الحكم قد جررت عند التعلق

ما يجب ياتيه في الأحكام كافة وإلا كانت باطلة .

« وحيث انه متى كان ذلك كذلك وجب تعريف الحد الذي يحتم عدم تغطيه في تحرير الاحكام والتوقيع عليها .

« وحيث انه لما كانت محاكم الجنابات بمقتضى المادة ٥ من قانون تشكيلها تتمتع بحسب الاصل كل شهر ومفاد ذلك ان الشارع رأى ان هذا القدر من الوقت هو أقصى مدة تكن المحكمة لتتفرق في قضايا الدور وتحرير الاحكام والتوقيع عليها قبل أن تستأنف العمل في الدور التالي . ولما كانت المادة ١٨٣ من قانون تحقيق الجنابات قد نصت على أنه في مدة ثلاثين يوما يجب تقديم الاستئناف إلى المحكمة الاستئنافية لتفصل فيه ومفاد ذلك بداهة ان الشارع قدر ان ثلاثين يوما هي أقصى مدة لتحرير الأحكام في مواد المخالفات والجناح والتوقيع عليها حتى تعرض على المحكمة الاستئنافية . ولما كان يجب بالتنازل على المادة ١٨٣ المذكورة أن يقدم الطعن أيضا في مدة ثلاثين يوما إلى محكمة النقض لفصل فيه — لا كان كل ذلك كان القول بأن الأحكام الجنائية كافة يجب تحريرها ووضع أسبابها والتوقيع عليها في مدة ثلاثين يوما من صدورها وإلا كانت باطلة قولاً لا يتوافق مع القانون ولا هو غريب عنه بل هو مستمد من ذات أحكامه . ولذلك يجب اعتبار هذه المدة حداً أقصى لا يمكن تجاوزه في صكابة الحكم والتوقيع عليه فانه متى قدمت الدعوى إلى محكمة النقض لتفصل الطعن للرفع فيها على أساس ان الحكم لم يتم في مدى ثمانية الايام من النطق به وكان الحكم لم يتم تحريره حتى يوم الجلسة وتمسك الطاعن بطلب نقضه لهذا السبب

فليس من سبيل امام محكمة النقض إلا أن تجيب الطاعن إلى طلبه ونقض له الحكم لانعدام أسبابه ولا يسوغ في القانون ولا فيما توضع عليه رجال القانون مطالبتها بتأخير الفصل في الطعن إلى غير مدى حتى يقدر للحكم المطعون فيه أن يحرر ويوضح ، هذا يكفي في تجلية صحة هذا النظر وتعزيز النتيجة التي انتهى اليها .

« وحيث انه بناء على ذلك يكون لصاحب الشأن متى كان قد قرر بالطعن في الحكم في الميعاد الوارد بالمادة ٣٣١ من قانون تحقيق الجنابات وهو ثمانية عشر يوما كاملة من صدوره وكان قد بين في هذا الميعاد أيضا أنه لم يوقع عليه في مدة ثمانية الايام الواردة في المادة المذكورة . وأيد دعواه بشهادة من قلم كتاب المحكمة — أن يطلب نقض الحكم إذا كان بعد انقضاء ثلاثين يوما لم يتم التوقيع عليه . وعليه في هذه الحالة أن يدعم طلبه بشهادة أخرى من قلم الكتاب دالة على ذلك .

« وحيث انه مادام الحكم المطعون فيه قد صدر في ٢١ مارس سنة ١٩٤٢ وحتى يوم ٢٥ يونيو سنة ١٩٤٢ لم يكن قد حررت أسبابه ولا حصل التوقيع عليه كما بين من الشهادة المقدمة من الطاعن الصادرة من قلم كتاب المحكمة فانه يحسن قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك بلا حاجة إلى النظر في الوجه الآخر من الطعن المبني على أن من وضع أسباب الحكم بدون مضي مدة طويلة على النطق به كان قد نسي مادار بالجلسة فأورد على الادانة أدلة ينقض بعضها بعضها وألف حكما مضطربا .

مخالفات الأسباب .

(عن محمد احمد سيد احمد وآخر ضد النيابة رقم ١٩٤٩

سنة ١٩٤٢ ق)

قضاء المحكم بالنقض في الإبرار والمدانين

يكون قد قضى ما أثبتته أولاً من أن ذلك البالغ هو من الأرض قط أو يكون بعد ما أقر بحق صاحب المدين في التمييز لم يحكم له بشئ منه . وهو في كلا الحالين يكون لتناقض أسبابه التي ذكرها وتساوقها لا أساس له .

المحكم

« حيث ان الطاعنين يميزان على المحكم للطعون فيه (أولاً) أنه أخطأ في تطبيق قواعده لقانون ذلك لأن المادة ١٢١ من القانون المدني تنص على أن التضمينات القانونية هي عبارة عما أصاب الدائن من خسارة وماضاع عليه من كسب فكان من الواجب على محكمة الموضوع طبقاً لحكم القانون أن تقضي للطاعنين بما أصابهما من خسارة وهو ثمن الأرض التي أخذت منهما للمنافع العامة وما فاتها من كسب وهو ريع هذه الأرض أما وقد قصرت حكماً على الثمن دون الربح فيكون حكماً قد جاء مخالفاً لحكم القانون (ثانياً) ان أسباب الحكم للطعون فيه قد جاءت متناقضة تناقضاً ظاهراً يجعلها بعيدة عن تمييز عدم الحكم بالفوائد المطلوبة ذلك لأن المحكمة نمت في تلك الأسباب على استحقاق الطاعنين لربح الأرض فوق الثمن المقدّر لما دألت بمجاوز للقضاء بمبلغ إجمالي للثمن والربح ثم قالت بعد ذلك ان البالغ الذي قدره الخبير بما للأرض دون الربح يكفي لأن يكون تمويضا عن ثمن الأرض وريعيها . (٥)

٢٢٧

٢٩ أكتوبر سنة ١٩٤٢

حكم . تسييه . تناقض الأسباب . إضافة عين الـ المتطلّمة دون اتخاذ الاجراءات القانونية التي يوجبها قانون نزع الملكية . القضاء . ثمن عين ومنفعة جلة واحدة . لا يعتبر خطأ في تطبيق القانون . اتحاد البالغ الذي قدره الخبير بمبلغ ثمن العين . التصريح باستحقاق صاحب المدين لفوائد التمويضية . الحكم مع ذلك بالبلغ الذي قدره الخبير بأجباره كافياً لثمن الأرض ومنفعة . تقضي بيب الحكم . (المادة ١٢١ مدني)

المبدأ القانوني

إذا أضافت الحكومة حيناً إلى النصفة العامة دون أن تتخذ الاجراءات التي يوجبها قانون نزع الملكية لحكم القاضي لصالح هذه العين بشئها وبقابل منفعتها جلة واحدة فلا يقبل التمس على حكمه بمخالفة المادة ١٢١ من القانون المدني وذلك لتضمنه عنصرين التمييز النصوص عليها فيها . ولكن إذا كان الحكم حينئذ من ثمن العين قد ذكر صراحة أنه اعتمد البالغ الذي قدره الخبير في تقريره لاقتنائه على اعتبارات صحيحة ، ثم حين تحدّثه عن فوائد هذا الثمن أقر صاحب المدين على أحقيته فيها ، ومع ذلك لم يقض له إلا بالبلغ الذي قدره الخبير على اعتبار أنه يكفي في الثمن والنصفة فان هذا الحكم يكون قد وقع في تناقض ظاهر . إذ هو يقضاه هذا

للعاطنين بالقوائد التي لم يقض لهما بها اجداثيا
ويصين والحالة هذه تقض الحكم بالنسبة لا
قضى به في الاستئناف رقم ٨٧٧ سنة ٥٩ قضائية
للفروع من الطاعنين وإعادة الدعوى إلى محكمة
استئناف مصر للفصل من جديد في ذلك
الاستئناف بالنسبة للقوائد .

(طعن الشيخ احمد مجاهد حيد احمد وآخر وحضر
عنهما الاستاذ محمد حسن خد وزارة الاشغال وحضر عنها
الاستاذ محمد سليم مازن رقم ٧ سنة ١٢ ق وثلاثة عضوية
حضرات اصحاب الفرقة عبد الفتاح السيد بك رئيس المحكمة
وحسن زكى محمد بك وعبد زكى طه بك وعبد كامل مرسى بك
وعبد الفتاح الجرايزل بك مستشارين وحضور حضرة
صاحب الفرقة نصيف زكى بك رئيس النيابة بالاستئناف)

٢٢٨

٢٩ اكتوبر سنة ١٩٤٢

دعوى صحة التناقد . دعوى صحة التوقيع . الفرق
بينهما في صدد التسجيل . تكليف الدعوى هل هي دعوى
موضوعية تدخل في دعوى الاستئناف مآ لا أم هي مجرد
اجراء تحفظي ؟ للمرة في ذلك حقيقة جهر التنازع وتفتيش
غرض المدعي من دعواه . منطوق الحكم . لا تأثير له مادامت
اسبابه مجلية لقرض من الدعوى . (المراد ٢٥٩ و ٢٥٢
مرافعات و ١١٧ مدني و ٧ من قانون التسجيل)

للبدا القانوني

إن دعوى صحة التناقد دون دعوى صحة
التوقيع هي التي من دعاوى الاستئناف للنصوص
في المادة السابعة من قانون التسجيل على أن
تسجيل صحيفتها يحفظ لرافها حقوقه حتى إذا
حكم له فيها بد ذلك بطلانيه وتأثر بهذا الحكم
وقعا لقانون فان الحكم ينسحب أثره إلى يوم
تسجيل الصحيفة ، ويكون هذا التسجيل مفضلا
على كل تسجيل لاحق له . أما دعوى صحة

« وحيث انه عن الأمر الاول فان الحكم
للمطعون فيه يقول » انه من المقرر قانوناً بماذا
أضافت الحكومة عينا إلى المنفعة العامة دون
أن تتخذ الاجراءات التي يوجبها قانون نزاع
الملكية كما هو الحال في هذه القضية كانت هذه
الاضافة بمثابة غصب وكان لقاضي الموضوع
في هذه الحالة أن يدخل ضمن التعويض
المستحق عن الغصب القوائد التعويضية وان
يحكم بمبلغ واحد . وهذا الذي يقوله الحكم
للمطعون فيه لا يغير عليه من جهة حكم القانون
لتضمنته عنصرى التعويض المنصوص عليها
في المادة ١٢١ من القانون المدني .

أما عن الأمر الثاني فان الحكم للمطعون فيه
بعد أن تكلم بأسباب وتفصيل ميثا صحة تقدير
الخبير لثمن الارض المأخوذة من ملك الطاعنين
ولقد رذل ذلك ٢٢٦٥ و ٨٩٣ ج تكلم عن الاستئناف
للفروع من الطاعنين بشأن عدم الحكم لهما
اجداثيا بقوائد الثمن مقابل ما ضاع عليهما من
الربح فقال باستحقاقهما لهذه القوائد ويجوز
ادماجها هي والثمن في مبلغ واحد يقضي به
مجلس ثم أورد ذلك بقوله « وتري المحكمة عملا
بهذا المبدأ اعتبار المبلغ الذي قدره الخبير للمعين
أمامها وهو ٢٢٦٥ و ٨٩٣ ج كافيا للتعويض
عن ثمن الارض ومنعتها »

« وحيث انه متى كانت المحكمة قد سلمت
بمبدأ الحكم بالثمن والقوائد يكون من غير
المفهوم منطقيا اعتبار المبلغ الذي قدره الخبير
لثمن دون الربح مساويا لثمن والربح معا
ويكون من المتعذر التوفيق بين الانساب التي
بنت عليها المحكمة حكمها في المسألة نفسها إذ
أن هذه الاسباب قد جاءت متعارضة لا يصح
أن تكون قواما لا قضيت به من رفض الحكم

دعوى صحة تعاقد فإن أسبابه في الظروف والملازمات التي صدر فيها تدل على أن النرض الحقيقي من الدعوى لم يكن صحة التوقيع بل صحة التعاقد . وما جرى به المنطوق على تلك الصورة لا يمكن أن يكون له تأثير في هذه الحقيقة إذ البيرة هي بما رعى إليه الخصوم في دعواهم وبالطريق الذي سبروها فيه واتجه إليه قضاء المحكمة عند الفصل فيها .

المحكمة

« من حيث إن الطاعن ينص على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ إذ قضى بتثبيت ملكية العقار المطعون ضده ، لأنه في قضايته هذا قد خالف حكماً نهائياً سابقاً صدر بين الخصوم أنفسهم في الموضوع ذاته ، لأن كلا من الحكم النهائي الصادر من محكمة الأوبية والحكم الصادر في المعارضة من محكمة للنشبة في مواجهة المطعون ضده كان يقتضي القضاء برفض دعوى المطعون ضده على أساس أن العقار أصبح ملكاً للطاعن بتسجيله صحيفة الدعوى قبل أن يسجل المطعون ضده عقده .

« ومن حيث إن الحكم المطعون فيه للوحد للحكم الابتدائي قد بني قضاؤه بتثبيت ملكية المطعون ضده العقار المتنازع فيه على أن الدعوى التي أقامها الطاعن وسجل صحيفتها وانتهت بالحكم الصادر لمصلحته في المعارضة التي نظرت أمام محكمة للنشبة هي دعوى صحة توقيع فقط ، لا دعوى صحة تعاقد ، فهي لا تدخل ضمن دعوى الاستحقاق الواردة في المادة السابعة من قانون التسجيل ، وقال إن البيرة في الأحكام بنطوقها ، وهذا الحكم صريح في

التوقيع فلا تصدو أن تكون دعوى تحفظية النرض منها تطمين من يكون بيده سند عرق إلى أن صاحب التوقيع عليه لا يستطيع بعد الحكم فيها بصحة توقيعه أن ينازع في التوقيع . وهي بهذا النرض الذي شرعته وبالأجراءات المرسومة لها معتمتع على القاضي فيها أن يتعرض للتصرف الدون في السند من جهة صحته وعلم صحته . فالحكم الصادر فيها لا ينصب إلا على التوقيع فقط ، ولتلك فهي لا تدخل ضمن دعوى الاستحقاق السابقة الذكر .

والنات في تكييف الدعوى هل هي تدخل في دعوى الاستحقاق مآلاً أم هي إجراء تحفظي بحث هو مجموع المنازعة القائمة بين الطرفين بناء على حقيقة تشخيص غرض المدعي من دعواه . فإذا كانت الدعوى التي رفضا المشتري وسجل صحيفتها قد أثبت رافها في صلب صحيفتها جوهر النزاع القائم بينه وبين البائع ، وأن له حق طلب الحكم بصحة التعاقد والتوقيع ، وفي أثناء نظرها قام النزاع على المنازلة بين تسجيل صحيفتها وتسجيل عقد المشتري الثاني ، وفصلت المحكمة في الدعوى بأن فاضلت بين هذين التسجيلين ، وانتهت بالحكم لمصلحة المدعي بما لا يبق وما كان يرعى إليه المشتري الثاني من تدخله في الدعوى — إذا كان ذلك فإن جريان الحكم في منطوقه بالقضاء بصحة التوقيع لا يتعارض مع اعتبار الدعوى

المينة في وقائع هذا الطعن وذكر في صراحة ان له حق طلب الحكم بصحة التعاقد والتوقيع ثم انه عند نظر المعارضة في الحكم التبايني دخل المطعون ضده في الدعوى وترافع المحصوم بما يستفاد منه أن الدعوى دعوى صحة تعاقد لدعوى صحة توقيع ، وقد فصلت المحكمة في الدعوى على هذا الوجه بأن فاضلت بين تسجيل صحيفة دعوى الطاعن وتسجيل عقد المطعون ضده ، وانتهت بالحكم لمصلحة الطاعن بما لا يتفق والمصلحة التي كان يرمى اليها المطعون ضده من تدخله في الدعوى وقد قبل هذا الأخير الحكم الصادر في غير مصلحته فلم يستأنفه .

« ومن حيث انه وان كان منطوق الحكم المذكور عن صحة التوقيع فان أسبابه تعتبر في الظروف ولللاسات التي صدر فيها مينة ياتنا جليا أن الفرض منه لم يكن في الواقع إلا التقضاء بصحة التعاقد ومتى وضح ذلك كان لآثاره للتصريح البراد في المنطوق وكانت العبرة بما رمى اليه المحصوم في الدعوى والطريق الذي سبورها فيه . واتجه اليه قضاء المحكمة بجارة لذلك .

« ومن حيث انه متى تقرر ذلك ، وكان الحكم الصادر في الدعوى الأولى لمصلحة الطاعن من مقتضاه أن يكون هو صاحب الحق في ملكية المقار للمبيع ، فان الحكم المطعون فيه إذ رفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها وقضى بأن المطعون ضده هو صاحب الحق ، يكون عتقا بقضائه على خلاف ذلك الحكم النهائي الصادر بين المحصوم أنفسهم وكان يصح على المحكمة أن ترفض بعدم جواز

منطوقه بأنه عن صحة التوقيع . أما ملجاء بأسبابه خاصا بأن الدعوى هي دعوى صحة تعاقد فقيه خروج من المحكمة عن نطاق الدعوى ولذلك فهو تزيد لا يؤثر في المنطوق » ومن حيث انه سبق لهذه المحكمة أن أوضحت في صدد قانون التسجيل الفرق بين دعوى صحة التعاقد ودعوى صحة التوقيع ، وقالت ان الأولى هي من دعاوى الاستحقاق الوارد ذكرها في المادة السابعة من قانون التسجيل وان تسجيل صحيفتها يحفظ لرافها حقوقه حتى إذا حكم له فيها بعد ذلك بطلانته وتأثر بهذا الحكم وقفا للقانون فان الحكم ينسحب أثره إلى يوم تسجيل الصحيفة ، ويكون هذا التسجيل مفضلا عن كل تسجيل لاحق له أما الثانية فهي مجرد دعوى تحفظية شرعت لبطعين من يده سند عرفي إلى أن الموقع على ذلك السند لا يستطيع أن يتازع في صحة توقيعه ، وهي هذا الفرض الذي شرعت له وبالأجراءات للرسمه لما يتمتع على القاضي فيها أن يعرض للتصرف للبدون في السند من جهة صحته ، فالحكم الصادر فيها لا ينسحب إلا على التوقيع فقط ، ولذلك فهي لا تدخل ضمن دعاوى الاستحقاق المذكورة .

« وحيث ان الدعوى التي رفضها الطاعن أمام محكمة الأزبكية وتسجل صحيفتها في ١٢ من ابريل سنة ١٩٣٤ وصدر فيها الحكم التبايني في ٢١ من يونيو سنة ١٩٣٤ لمصلحته ثم تأيد من محكمة المنشية في ١٩ من يناير سنة ١٩٣٧ في المعارضة وان كان منطوق الحكم فيها القضاء بصحة التوقيع فانها في الحقيقة والواقع دعوى صحة تعاقد ، فقد أنهت رافها في صلب صحيفتها جوهر النزاع القائم بينه هو وبالقائمة بالصورة

من عبارات هذا الاتفاق على ضوء ما ذكرته من الاعتبارات والظروف القائمة في الدعوى أن فلانا المذكور لم يكن وكيلًا عن الشريكين الآخرين ، وأن الآخرين يجب لذلك اعتبارهما مسئولين قبلهما عن المبالغ التي حصلها هذا الوكيل ولو لم يكونا قد قبضاها منه ، فإنه إنما تكون قد فصلت في مسألة موضوعية لا شأن لحكمة النقص بها . ثم إذا هي قست بالزام الشريك المتفق على حفظ المستندات لديه بمبالغ الأجرة التي سقط الحق في المطالبة بها وبما ضاع على الشركة من ثمن الحصول الذي بيع ، وأسست قضاءها على أنه وهو مودع لديه العقود التي سقط الحق في المطالبة بقيمتها كان من الواجب عليه بملازمة ٤٢٨ من القانون المدني أن يفيه في الوقت اللائق باقي الشركاء إلى المطالبة بذلك القيم قبل سقوطها ، وعلى أن ما ضاع من ثمن الحصول كان بسبب تقصير الوكيل في بيع هذا الحصول بالأجل دون أن يحتاط بفصل على ضمان لنفع الثمن ، فإنها تكون قد أقامت مسئولية الآخرين قبل الشريكين الآخرين على ما يعبرها من الخطأ الذي وقع منها ومن وكيلها .

ثم إذا هي استخلصت من عبارات الاتفاق ومن ظروف الدعوى أيضا أن الآخرين إنما قصدوا تطمين باقي الشركاء بأن يتحمل كل منها المسؤولية المترتبة على ما يقع من هذا الوكيل فإن

نظر الدعوى للرفوعة من المطعون ضده لسبق الفصل فيها .

(طعن على حسن الحاق وحضر عنه الأستاذ غليب بطار . ضد محمد خير عبد الفتاح رقم ١٦ سنة ١٣٢٩ ق بالجهة السابقة)

١٣٢٩

٢٩ أكتوبر سنة ١٩٤٢

سلطة محكمة الموضوع في تفسير العقود . اتفاق بين شركاء في إجارة . استخلاص المحكمة من أن المكلف بالتحميل يقتضي هذا الاتفاق أنما كان وكيلًا عن بعض الشركاء دون بعض . مسئولية هذا البعض عما حصله الوكيل أرحا حاص على الشركة بسبب تقصيره . سلبتهم بالتضامن . استخلاص للتضامن من عبارات الاتفاق . جاز . لا يعترض أن يكون منصوبا عليه صراحة . (المادتان ١١٦ و ٤٢٨ مدني)

المبدأ القانوني

لحكماء الموضوع السلطة في تفسير عبارات العقود وتفسير نية المتعاقدين لاستنباط حقيقة الواقع فيها وتكييفها بالتكييف الصحيح ، ولا رقابة لحكمة النقص عليها فيما تراه سائما ولا يتناقى مع نصوص العقد . فإذا استخلصت من اتفاق أربعة شركاء في إجارة على أن يكون الامتياز من الباطن بمقرتهم جميعا وتحصيل الأجرة بواسطة فلان وكيل اثنين منهم (أخوين) بإشراف الشريكين الآخرين ، وأن ترسل المبالغ المحصلة للتوجير الأصلي خصما من الأجرة ، وأن تحتفظ جميع المستندات تحت يد واحد منهم (أحد الأخوين) ، وأن يكون لباقي الشركاء أن يأخذوا بيانًا بما يسهلهم ، على أن يعمل الحساب في نهاية كل سنة — إذا هي استخلصت

الخبر المقدم في قضية الحساب قد أخطأ أيضا في أخذها بأقوال المطعون ضده الثالث من غير أن يقدم هذا الأخير الالتماس الذي يطلبه القانون نحو ما ادعاه من تسليم الأجرة التي حصلها إلى الطاعن والمطعون ضده الأخير .

الثاني - أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ (أولا) في أنه اعتبر الطاعن مستغلا عن الأجرة التي سقطت بمضي المدة مع أن المطالبة بها لم تكن من حق الطاعن بمفرده حتى يترتب على السقوط مسئولية هو دون غيره من باقي الشركاء . كما أن هؤلاء لم يزعموا أنهم طلبوا من الطاعن تسليم عقود الإيجار وأنه رفض ذلك (وثانيا) في أنه جعل الطاعن والمطعون ضده الأخير مسئولين عن مبلغ ١٠٩ ج وهو ثمن حلبة نتجت من زراعة بعض الأرض على ذمة الشركة مع أن المطعون ضده الثالث هو وكيل عن جميع الشركاء فتصرفه بالبيع لأجل ملزم لهم جميعا . فضلا عن أن البيع لأجل غير محرم في عقد الاتفاق بل كان هو العرف الجاري في بيع محصولات الشركة فافلاس المشتري للحلبة يتحمل الشركاء جميعا نتيجة كل نسبة نصيبه في الشركة (الثالث) أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ في تطبيق القانون حيث قضى بالتضامن بين الطاعن والمطعون ضده الأخير مع أنه لا يوجد في نصوص عقد الاتفاق ما يوجب مثل هذا التضامن كما أن القانون لا يوجب . ولأنه ان صح أن المطعون ضده الثالث لم يكن وكيل عن المطعون ضدهما الأول والثاني في التصحيل وإنما كان وكيل فقط عن الطاعن والمطعون ضده الأخير فإن هذا لا يؤدي إلى وجود التضامن بينهما حتى ولو تقرر تحديد ما حصله كل منهما من الوكيل لذلك لا يكون

هذا الاستخلاص يكون سائفا والحكم عليها بالتضامن بمقتضى المادة ١١٦ من القانون المدني يكون في محله .

المحكم

د حيث أن الطعن مبني على الوجه الثلاثة الآتية :

الأول - أن الاتفاق المحرر بين الطرفين في ٢٨ من أغسطس سنة ١٩٣٣ نص صراحة على أن إيجار الأرض المشتركة يكون بعمرة الطرفين وأن تحصيل الأجرة يكون بعمرة المطعون ضده الثالث تحت إشراف المطعون ضدهما الأول والثاني بما يفهم منه أن الشركاء ارتضوا أن يكون المطعون ضده الثالث وكيل عنهم جميعا في التصحيل ولكن الحكم الابتدائي والحكم المطعون فيه الذي أبده مستغما معنى هذا النص عند تفسيره فأخطأ فيما انتهى إليه من تقى وكالة المطعون ضده الثالث عن المطعون ضدهما الأول والثاني واعتبار الطاعن وأخيه المطعون ضده الأخير المسئولين قبل باقي الشركاء عن عمله وأساس ذلك على ما جاء بالاتفاق المشار إليه من أن المطعون ضده الثالث وكيل عنهما مع أن وكالته عنهما قبل حصول الاتفاق لا تنقضي أنه أصبح بوجبه وكيل عن الجميع في مسألة خاصة هي تصحيل الإيجار على أن يكون هذا العمل تحت إشراف المطعون ضدهما الأول والثاني وبذا يكون هذا الوكيل هو المسئول قبلهما عما حصله ما لم يثبت أنه سلم الطاعن أو المطعون ضده الأخير ما زاد على المبالغ التي سلمها المؤجرين الأصليين .

ويضيف الطاعن إلى ما تقدم أن الحكمين الابتدائي والاستئنافي المؤبد هما مع تقرير

هناك محل الحكم بالتضامن .

عن الوجه الأول

وحيث انه بالرجموع إلى الحكم الابتدائي الذي أيد الحكم المطعون فيه استئنافا لاسبابه ولا سبب أخرى بين أن محكمة أول درجة أوضحت ما تم الاتفاق عليه بين الطاعن وأخيه والمطعون ضدهما الأول والثاني من الاشتراك في استيجار ٢٤١ فدانا وكسر ملك وربة الرحوم عبد الحميد بك شريف المطعون ضدهما الاثنان الأولان بحق الثلث والطاعن وأخوه بحق الثلثين - وان هذه الشروط نافذة عليهم إن ذرا رسا الزاد على أى منهم بأى سعر كان وأثبت ما تضمنته الاتفاق المحرر بين الطرفين المؤرخ ٢٨ أغسطس سنة ١٩٢٣ المدونة صورته في وقائع الدعوى السابق ذكرها . وأوردت دفاع المطعون ضده الثالث وما ذكره الخبير في تقريره عن نتيجة أعمال الشركة التي انتدب لفحصها - بـمدان أوضحت المحكمة كل ما ذكر عرضت لدفاع الطاعن ثم خلصت من ذلك إلى أنها ترى « أن المدعى عليهما لم يتصفا في عقد الاتفاق المؤرخ ٢٨ أغسطس ١٩٢٣ على أن وكيلهما مكاريوس نادرس هو الذي يشر تأجير الاطيان وتحميل إيجاراتها إلا لأنه موضع اهتمام التامة ولكي يضمن عدم وصول شيء من مبالغ الإيجارات إلى يد المدعين قبل أن يقوموا بسداد جميع مبلغ الإيجار السنوى المستحق للدائرة المؤجرة حيث أنهما ما دون للمدعين المسئولان عن هذا الإيجار وقبول المدعين مثل هذا النص الذي اشترطه المدعى عليهما لا يمكن أن يفهم منه أنهما وكلاهما مكاريوس نادرس عنهما وأنهما أصبحا مسئولين عن نصرته لانه لم يكن يعمل لصالحهما في شيء

بل كان عمله كله لصالح المدعى عليهما حيث كان يعلم المدعى عليهما أولا بأول المبالغ التي تنطبق تحت يده زيادة على التي كان يرسلها إلى الدائرة المؤجرة كما أنه كان يعلم المدعى عليه الأول جميع عقود الإيجارات والاحكام الصادرة على المستأجرين وباقي المستندات والاوراق الخاصة بالشركة كما أقر بذلك مكاريوس نادرس مرارا وتكرارا . ومن حيث انه تبين من ذلك بما لا يدع مجالاً للشك أن مكاريوس نادرس الذي هو وكيل المدعى عليهما كان المباشر لتعلي جميع ادارة الشركة والحصول لجميع أموالها (اللهم إلا النذر اليسير من المبالغ التي ثبت ان المدعين قد حصلوها) وأنه كان يرسل بعض هذه الأموال إلى الدائرة المؤجرة بمصر ثم يسلم باقيها إلى المدعى عليهما وأن جميع المستندات الخاصة بالتأجير والتحصيل وخلافه كان يسلمها إلى المدعى عليه الأول وأنه كان يعمل الحساب بأثراف هذا الأخير ويرصده في الدفاتر التي كانت تحت يد المذكور . ومن حيث ان المدعى عليهما والحالة هذه إنما المسئولان وحدهما عن حساب هذه الشركة وعن إيراداتها ومصاريفها . وقد أخذت المحكمة الاستئنافية بهذه الاسباب وأضافت إليها أن ما جاء به عقد الاتفاق المشار اليه من أن تحصيل المطعون ضده الثالث الوكيل للإيجارات يكون باشتراك المطعون ضدهما الأول والثاني لا يدل على صفة وكالة عنهما في هذا التحصيل .

وحيث انه من كل ما تقدم يتبين أن محكمة الموضوع استخلصت وكالة المطعون ضده الثالث عن الطاعن وأخيه دون الشريكين الآخرين من عبارات الاتفاق ومن ظروف

يُجْعَل فيكون قد تسبب بتقصيره في ضياعها ويكون مسؤولا شخصيا عن تويض الضرر الناتج عن ذلك لشركيه المظنون ضدهما الأول والثاني - ثانيا - أن المظنون ضده الثالث باعتباره وكيلًا عن الطاعن وأخيه دون باقي الشركاء قد تسبب في ضياع ثمن الحبلية على الشركة نتيجة إفلاس المشتري لها وذلك بسبب تقصيره وإهماله إذ باعها بالآجل دون أن يتخذ الحيلة فيحصل على ضمان لدفع الثمن ما يترتب عليه مسؤولية موكله عن هذا التصرف .

ومن هذا يتضح أن الحكم بى مسؤولية الطاعن وأخيه على ما وقع منهما أومن وكيلهما من خطأ أضر بشريكيهما وإن كان يكون الإلزام مؤسسا على ما يبرره قانونا ويكون الحكم للمظنون فيه لم يخطئ في شيء من هذه الناحية .

عن الوجه الثالث

وحيث أنه ما يلاحظ عند الرد على هذا الوجه أن المبلغ المحكوم بالإلزام الطاعن بدفعه بالتضامن مع أخيه يتكون أولا - من مجموع المبالغ التي سقط الحق في المطالبة بها وهذه المبالغ قد سبق القول في الرد على الوجه الثاني أن الطاعن مسؤول شخصيا عن الوفاء بها كاملة فلا تالة له إذن من التناقشة في التضامن الخاص بها . وثانيا - من مبلغ الحق والتسعة المجهيات ثمن الحبلية . وقد سبق القول بأن الطاعن وأخاه مسؤولان عنهما بسبب تقصير وكيلهما في بيع الحبلية بالآجل إلا أن الذي يبنى عليه أن يكونا ملزمين بأدائه بالتضامن . وثالثا - من قيمة الايجارات التي حصلها مكارنوس تادرس وكيل الطاعن وأخيه من المستأجرين وهي التي أعت الحكم للمظنون فيه أنه سلمها لها . والحكم المذكور إذ اعتبر مسؤولية الطاعن وأخيه ناشئة

الدعوى المطروحة عليها وإذا كان هذا الاستخلاص سائفا معقولا ولا يتناقض مع نصوص الاتفاق فإن المحكمة تكون قد فصلت في مسألة موضوعية من خصائصها البت فيها إذ لم تكن الموضوع السلطة التامة في تفسير عبارات العقود المتنازع على تكييفها وفي فهم نية المتعاقدين لاستنباط حقيقة الواقعة في الدعوى ولا رقابة لمحكمه النقض عليها في ذلك .

أما ما أثاره الطاعن بالنسبة لعدم تقديم المظنون ضده الثالث للدليل على ماسله للطاعن من الايجار المتحصل فانه غير مجد في هذه الدعوى مادامت المحكمة قد اعتبرت المظنون ضده الثالث وكيلًا عن الطاعن وأخيه دون باقي الشركاء ما يترتب عليه أن يكونا مسؤولين قبل الشريكين الآخرين عن المبالغ التي حصلها هذا الوكيل سواء سلمها اليهما أو لم يفعل ذلك وهذا يحرف النظر عما ورد بالحكم للمظنون فيه في هذا الصدد من أنه سلم اليهما تلك المبالغ فلا .

عن الوجه الثاني

وحيث أنه بالنسبة للإلزام الطاعن بمبالغ الايجار التي سقط الحق في المطالبة بها وبمبلغ المائة والتسعة المجهيات ثمن الحبلية فإن المستفاد من الحكم للمظنون فيه أنه أسس هذا الإلزام على ما يأتي . أولا - أن الطاعن بصفته شريكا للمظنون ضدهما الأول والثاني ومودع عليه بتقضى عقد الاقايق جميع عقود الايجار ومنها العقود التي سقط الحق في المطالبة بقيمتها وطالب من جهة أخرى بما لم يدفع منها بسبب أن وكيله بمفرده هو المباشر لتحصيل - كل من للقروض عليه تمشيا مع مقررته المادة ٤٢٨ من القانون المدني أن يثبه باقي الشركاء الى المطالبة بقيم الايجار التي لم تدفع قبل فوات الوقت وما دام هو لم

قيمة الإيجار إلى اللّوَجْرين تحت يده أو يسلمه
لوكليه المذكورين فذا ما استخلصت محكمة
الموضوع من هذا كله أن الطاعن وأخاه لم يقصدا
من هذا أن ينفرد كل واحد منهما بحمل جزء
من السّوْلية للقرْبة على عمل هذا الوكيل وإنما
كان قصدهما تطليبا لباقي الشّركاء أن يحملها
كل واحد منهما كاملة كان هذا الاستخلاص
مؤسسا على ما يسنوّه وكان الحكم على الطاعن
بناء على ذلك بوقاء الحق كله طبقا لنص السّادة
١١٦ من القانون المدني قد جاء سليما من شائبة
الخطأ .

وحيث أنه لا تقدم يكون الطعن مردودا
ويصح رفضه موضوعا .

(طعن الخوْبة حنا حكيم وحزقته الاستاذ مر
مر عند قضاة عبد الرزاق أحمد نصيب وآخرين رقم ١٥
سنة ١٣٢٧ في بناية قضاة)

عن تمهيد غير قابل للتجزئة، يكون قد أصاب
في القضاء عليهما بالتضامن في الوفاء بهذه المبالغ
قبل باقي الشّركاء . لأنه ليس من الواجب أن نأخذ
في مثل هذه الحالة أن ينص اتفاق المتأقدين على
هذا الصّدر راحة بل يكفي لتحققه أن يستخلص
قاضى الموضوع من ظروف الدّعى أن أفراد
أحد طرفي المقد قد تمهد كل منهم ضمنا بالوفاء
بالاتزام كاملا وأن هذا كان الغرض المقصود
من الاتفاق . وبما أن ما جاء بالحكم للطعن فيه
نسبى إثباته عند الرد على الوجه الأوّل من
أوجه الطعن أن الاتفاق كان يقضى بأن يحتفظ
الطاعن بجميع مستندات الشركة وأن يقوم
للطعن ضدّه الثالث بتحصيل الإيجار من
مستأجرى أطيان الشركة بصفته وكيلًا عن
الطاعن وأخيه فقط وحزق ما يتبقى بعد دفع

قضاة محكمة الاستئناف الأهلية

طبقا ليمين لا يخضع في أدائها لتوجيه الحكومة
فعلينا أن تبين السبب الذى عزلته من أجله
والمحكمة أن تناقش تقدير الحكومة إياه
وأن تبحث في صحة قيام السبب المدمى به .
المحكمة

د من حيث أن موضوع هذه الدّعى
هو إحالة قاض إلى اللّماش قبل السن القانونية
بقرار من مجلس الوزراء فرغ حضرة هذه
الدّعى يطلب تعريضا لاحالته إلى اللّماش
قبل السن القانونية بدون وجه حق وحكم
إجداليا برفض دعواه على اعتبار أن الحكومة
الحق للطلق في فصل الموظفين طبقا لقوانين

٢٣٠

٣٠ مايو سنة ١٩٤٣ (١)

قصة . فاليمين لازل كالموظفين الإداريين . حق
الحكومة في عدم إبداء السبب بالنسبة للموظف الإداري .
عدم جواز بالنسبة للقاضي . تناقض بين لآراء مأمورية
طبقا ليمين .

المبدأ القانوني

القضاة القابلون للزل يجوز للحكومة عزلم
كل موظفين الإداريين . إنما إذا جاز للحكومة أن
لا تبدى سببا لزل الموظف الإداري فلا يجوز
ذلك في حق قاض لأنه معين لأداء مأمورية

(١) صدر هذا الحكم قبل صيغة قانون استقلال القضاء

والواضح وأن المدعى لم يثبت أن فصله حدث بقصد الاضرار به لا للمصلحة العامة .

« ومن حيث ان القضاء مستقر باطراد على أن الحكومة الحق في فصل الموظفين بقرار من مجلس الوزراء ولا يترتب على ذلك تعويض إلا إذا أثبت الموظف أن الفصل يمس بعض لفرض الاضرار بشخصه لا للمصلحة العامة .

« ومن حيث ان هذا القضاء المستقر صدر في موضوع موظفين إداريين إذ أجاز فصلهم وعدم تبيان سبب ذلك من قبل الحكومة فلا ن الدوافع والأغراض التي تتوخاها السلطة التنفيذية لفصل عديدة مختلفة وليس للسلطة القضائية أن تناقشها تقديرها إياها . أما بالنسبة لقاض وان يك بالزل إلا أنه بين يؤدي عملاً مميّناً محدوداً طبقاً للقوانين وهو يؤديه طبقاً ليمين يحلفه فهو في أداء عمله غير خاضع للسلطة التنفيذية كسائر الموظفين الذين يجب عليهم إطاعة رؤسائهم وإرضائهم وتنفيذ رغباتهم ويفرض في أساس فصل الموظف الإداري أن السلطة التنفيذية قد لا تنق بشخصه وقد لا تظمن إلى أنه ينفذ سياستها على الوجه الذي تتوخاه وبالهمة التي تنتظرها وقد لا تظمن إلى الاقضاء إليه بما فكل ذلك يكون لها حق في فصل هؤلاء بدون إبداء أسباب وعلى الموظف أن يثبت أن رفقه ببعض لفرض الاضرار به وهذه الأسباب لا تنجز في حق قاض فيما انه لا ينفذ للحكومة سياسة وليس لها أن توجهه في قضائه الذي يقوم به تطبيقاً للقوانين والصدق والإمانة طبقاً لليمين التي حلفها فليس للحكومة فصله بدون أن تبدي سبباً لذلك . أي أن عيه الاتبات يكون عليها أنها تصرفت للمصلحة العامة بإبداء الأسباب التي حلفها على ذلك

لا على القاضي الذي عزل وذلك لتعارض الكبير بين علاقة القاضي بالحكومة المبينة على الاستقلال عنها في أداء وظيفته وبين علاقة الموظف الإداري بالحكومة المبينة على الطاعة لها وتنفيذ سياستها وأغراضها على الوجه الذي تبتغيه . فسلطتها على القاضي القابل للعزل تنحصر في مراقبة أدائه لعمله على الوجه اللائق وعلى استمرار انصافه بالصفات الشخصية اللازمة للاطمئنان الى عدالته فانزأت وجوب فصله لسبب يتعلق بأحد هذه الأمور فطبها إذا طالها بجويعض أن تبدي الأسباب التي أدت بها الى عزله فان كانت مما تستوجب العزل واقتنعت بها السلطة التنفيذية فليس للمحاكم أن تناقش تقديرها إياها ويكون تصرفها للمصلحة لا بقصد الاضرار بشخصه وقد سلمت الحكومة في مذكرتها لدى هذه المحكمة بأن عليها أن تبدي أسباب الفصل بأن ذكرت الأسباب التي دعت الى عزل المستأنف مع أنها بالنسبة لفصل الموظفين الإداريين لا تبدي للمحاكم أسباباً فقلت في مذكرتها صفحة ٣ فقرة ٨ أن أسباب فصل حضرته ترجع إلى أمرين أمرين نزاعته وأمرين كفائه . فالأمر الأول وهو مبين في ملف خدمته في الأوراق يتعلق بتحقيق ما نسب الى حضرته من الاستيلاء على بدل سفر بلا وجه حق ومن ذكر بيانات غير صحيحة في استمارات السفر لهذا الغرض وتلك المسائل حقت وانتهى أمرها طبقاً لما ورد بملف خدمته في شهر اكتوبر سنة ١٩١١ حين كان وكيل النيابة ثم لم ينسب لحضرته شيء من ذلك بعدئذ ولا يمكن لهذه المحكمة أن تستسيغ أن قاضياً يعزل في سنة ١٩٣٠ بسبب نسب اليه في سنة ١٩١١ حين كان وكيل النيابة ثم رقى بعدها قاضياً ولا يظهر من

لم تر أنه عزل لعدم كفايته أو أن عدم كفايته
الذي بها تستوجب عزله فتكون السلطة
التنفيذية قد رأت أنه لا يستحق العزل ولا يمكن
القول لدى المحاكم بأن السلطة التنفيذية رأت
يوما أنه غير كفء ثم رأت بعد ذلك أنه كفء
فإنها الثاني دليل على عدم صحة رأيها الأول
وإن لا تكون الحكومة قد بينت سببا استوجب
عزله وما دامت الحكومة لم تثبت للمحكمة أن
قرارها بهذا الخصوص يبنى على سبب متعلق
بالصلحة العامة يكون قرارها بال عزل جاء تصفا
من طريق إساءة استعمال سلطتها وحقوقها
وبهذه الوسيلة يكون قد قصد به الأضرار
بالمستأنف ولا تبحث المحكمة في صحة أو عدم
صحة الأسباب التي يدعيها حضرته مادامت
الحكومة لم تثبت أن تصرفها يبنى على سبب
متعلق بالصلحة العامة وجاء على ذلك يكون
المستأنف على حق في طلب تعويض الضرر
الذي أصابه بسبب عزله من وتليفته حتى ١٣
فبراير سنة ١٩٣٥ حين عرض على حضرته
العودة إلى وتليفته فرفض. فالإعادة إلى وتليفته
فيها التعويض المبني الكامل عن المستقبل دون
الماضي وما دام قد رفض العودة فيسقط حقه
في كل تعويض بعد ذلك التاريخ. أما تعليل
رفضه بأنه لا يقبل العودة إلى وتليفته بدرجة
ورائها حين فصله منها لمضى مدة على ذلك كان
يستحق فيها علاوات وترقيات فإن العلاوات
والترقيات ليست حقوقا تامة مقررة للموظفين
بل منح مطلقة بإرادة الحكومة ولو بقي حضرته
في وتليفته فربما لم يزل علاوة ولا ترقية من
حكومة رأت عزله. أما عن الماضي فيستحق
تعويضا بقدر ما ناله من ضرر مادي أو أدبي
ذلك المدة مع مراعاة ما يكون أضاف على نفسه من

ملف الخدمة ما يدل على أن الحكومة رأت
وقفت مجازاة حضرته على ذلك بجزائه تأديبي فإن
تفاضت عن ذلك وتجاوز التعاضى إلى النسيان
ثم إلى الرقبة فإن قواعد العدالة وأحكام الجزاء
في القوانين الحالية تحرم مؤاخذة الإنسان
بجزيرة مضى عليها عشرون عاما فلا يمكن أن
يكون عزله قد أوحى به لهذا السبب أو يبنى في
الواقع على هذا السبب. وإذا بني عليه تكون
الحكومة غير محقة في تصرفها — والأمر الثاني
الذي نسب لحضرته من كفايته ولا للاحداثات
القضائية العديدة وبعضها خطير في دلالته
كما تالت الحكومة في مذكرتها وعددها أحد
عشر ملاحظه وإدارة حضرا في الملف تحت نمرة
٦٣ و ٥٦ و ٤ و ٥ و ٨ و ٩ و ١١ و ١٢ و ١٤
و ١٦ و ١٧ في المدة من ١٧ يناير سنة ١٩١٤
إلى ٢٣ مارس سنة ١٩٣٥ وبدون مناقشة
تقدير السلطة التنفيذية لهذا الوجه ترى المحكمة
من أوراق القضية ما يقطع أن هذا لم يكن أيضا
السبب الذي أوحى بعزله ولا السبب الذي
أوجب عزله فقد قدم المستأنف خطابا صادرا
إلى حضرته بتاريخ ١٣ فبراير سنة ١٩٣٥ من
مدير إدارة المحاكم الأهلية يعرض على حضرته
فيه العودة إلى وتليفته وقد رفض للمستأنف
قبول ذلك العرض وإن كان الحاضر عن المستأنف
عليها أنكر هذا الخطاب وأنكر دلالته على
رغبة الحكومة نهائيا في إعادة المستأنف إلى
وتليفته أو على إمكان حصول ذلك فهذا لا يبنى
أن الخطاب ثابت صدوره من مدير إدارة
المحاكم الأهلية ولا يمكن أن يصدره إلا بعد
أخذ رأي الوزير وبعد الاطلاع على ملف
الخدمة وعلى عرض أسباب العزل وهذا يدل
دلالة قاطعة على أن وزارة العدل في ذلك التاريخ

أى عمل آخر عمله أو كان عليه أن يعمل .
وحيث ان الطرفين لم يناقشا قدر التعويض
تحديداً على هذا الوجه فيصين فتح باب المرافعة
للمرافعة في ذلك .

(استاذ الياس حنين بك وحضر عنه الاستاذ ساي
جنس بك حد حرة صاحب المدة رئيس مجلس الوزراء
وأخرون وحضر عنهم الاستاذ لكتندو فرنسيس رقم ٩١٤
سنة ٥٨ ق رقالة وخضوة حشرات أمساب المدة احد
صفوت بك ومحمد توفيق رضوان بك وضار على بك
مستشارين)

٢٣١

٣ يونيو سنة ١٩٤٣

انحصار (المادة ١٣٥ مرفعات) ضمن الفهم الموجود
بجواز . وجوب عدم تناقضه مع القواعد الاساسية للقانون
المبدأ القانوني

تجيز المادة (١٣٥) مرافعات للمحكمة المقدم
اليها الدفع بعدم الاختصاص أن تحكم فيه وفي
أصل الدعوى حكماً واحداً . إلا أن هذا النص
يجب أن لا يتعارض مع القواعد الأساسية في
القانون وأنها أن لا يخل بما لطرف الخصومة
من حق الدفاع فإذا لم يكن الخصوم قد أبدوا
قبل الحكم دفاعهم في الموضوع أو لم تكن
المحكمة قد أمرتهم بالحكم فيه فإن حكم المحكمة
في الدفع والموضوع مما يكون باطلا لاختلاله
بحق الدفاع .

المحكم

« حيث أن المستأنف دفع يطلان الحكم
المستأنف وبني هذا الدفع على أنه قد أبدى قبل
مواجهة للموضوع دفعا بعدم اختصاص المحكمة
الا ابتدائية بنظر الدعوى وأن المحكمة المذكورة

قد فصلت في الدفع والموضوع بحكم واحد
يظهر أن تأمر بضمه اليه وكان يجب عليها أن
تقضى أولاً في الدفع إما بالقبول وإما بالرفض
أو تقضى بضم الدفع إلى الموضوع قبل الفصل
فيهما وإنها بذلك قد أخلت بحق في الدفاع
وخالفت أحكام القانون مما يجعل حكمها باطلا
« وحيث ان للمادة (١٣٥) من قانون
المرافعات تنص على انه «يجوز للمحكمة المقدم
اليها الدفع بعدم الاختصاص أن تحكم فيه وفي
أصل الدعوى حكماً واحداً بشرط أن تبين
ما حكمت به في كل منهما على حدة » وهذا
الجواز هو استدراك لما قد يقضى به تناقض
العمليات القضائية من ضرورة سير الاجراءات
تبعا لطبيعة ترتيبها ومن عدم انتقال الجحكم
إلى فحص موضوع الدعوى قبل الانتهاء من
الدفع الشككي إلا أن البداية لا تبيح أن
يتعارض هذا النص مع القواعد الاساسية في
القانون وأنها أن لا يخل بما لطرف الخصومة
من حق الدفاع ومؤدى ذلك انه يشترط لجواز
الحكم في الموضوع مع الحكم برفض الدفع
بعدم الاختصاص أن يكون الخصوم قد أبدوا
دفاعهم في الموضوع أمام المحكمة أو أن تكون
المحكمة قد أمرتهم بالحكم فيه وبمحصل ذلك غالباً
في صورة قرار يصدر بضم الدفع اليه . أما إذا
لم يرفع الخصوم في موضوع الدعوى ولم
تكلمهم المحكمة بالمرافعة فيه بالطريقة المذكورة
فلا يكون لما ان هي قضت باختصاصها أن تحكم
في موضوع الدعوى وإلا تكون قد أخلت
بدفاع الخصوم ويكون حكمها باطلا .

« وحيث انه لا رجوع إلى محاضر جلسات
المحكمة الابتدائية تبين أن المستأنف قد دفع
حقيقة قبل الترض لموضوع الدعوى بعدم

« وحيث ان الطرفين رضيا بأحالة القضية إلى محكمة مصر للفصل في موضوعها في حالة إلقاء الحكم المتأخر .

(استئناف السيد القدي محمد وحش وحش وحش عنه الأستاذ محمد حسن ضد محمود القدي محمد الحق وأنورين وحش مع الأول الأستاذ أمين مرعي رقم ٤٥ سنة ١٩٠٩ ق رئاسة وصحية حضرات أصحاب البزة لعد على طوبه بك ومحمد حاتم فهي بك ومحمود حلي سوكه بك مستشارين)

اختصاص محكمة الاسكندرية بنظرها وقدم مذكرة بذلك وإن المحكمة المذكورة قد فصلت في الدفع والموضوع بحكم واحد وانها انقلت إلى موضوع الدعوى بدون أن تأمر بضم الدفع إليه للحكم فيها مما وبدون أن تسمع دفاع المتأخر في ذلك وبما على ما تقدم يكون الحكم المتأخر قد أخطأ في تطبيق القانون مما يستلزم الحكم بطلانه .

القضية التجارية

٢ - رصيد الحساب التجاري سواء أكان عن علاقة تجارية أو مدنية لا تسرى عليه قاعدة التقادم المقررة في المادة ١٩٤ تجارى وينتفع لأحكام التقادم المادى والمحكمة في ذلك هي أنه وإن كان الحساب الجارى نشأ في الأصل لأعمال التجارة إلا أن القانون التجاري لم يستبره من الأعمال التجارية .

٣ - السند الأذنى وإن توافرت فيه الشروط الشكلية المطلوبة قانوناً يجب أن يكون قائماً بذاته يسهل تداوله بدون قيد ولا شرط ولا رجوع لتبر ما هو وارد به فإذا ما قد نك الميزة لا يستبر سنداً أذنياً خاضعاً للتقادم الحسى المنصوص عنه في المادة ١٩٤ تجارى .

المحكمة

وحيث ان وقائع الدعوى تلخص في انه بتاريخ ١٣ اغسطس سنة ١٩٤٠ رفع الستأنف محمود بك عد الشناوى ضد الستأنف عليه الشيخ حسن مسد القضية رقم ٣٧٣ سنة

٢٣٢

محكمة استئناف مصر الأهلية

الدائرة التجارية

١٥ أبريل سنة ١٩٤٣

- ١ - دعوى حساب تجارية . طرقات الحساب تتسع في رصيده يداين أو مددين .
- ٢ - رصيد الحساب عن عمل تجارى أو مدنى يسرى عليه التقادم (المادة ١٩٤ تجارى) لعدم تناوبه .
- ٣ - سند أذنى . استأنف الشروط الشكلية . فقدها أحداً . عدم خضوعه للتقادم تجارى .

المبادئ القانونية

١ - الحساب التجاري يحوى جانبين أحدهما جانب مديونية (منه) والاخر جانب دائية (له) ويتكون من عدة عمليات متتابعة مستمرة تقيد في إحدى الجانبين (منه أوله) وتصير مفردات منضبة في مجموعة مرتبطة ببعضها . فتتخذ طبيعتها الأولى وتتدمج في الحساب . وعند قفل الحساب ينتج عنه رصيد إما دائن أو مددين .

محكمة المنصورة الكلية بقبول المعارضة شكلا ورفضها موضوعا وألزمت الشاوي بك بالمصاريف وأعلن الحكم بتاريخ ٧ ديسمبر سنة ١٩٤١. فاستأنفه الشاوي بك وقبض الاستئناف تحت رقم ٢٠٠ سنة ٥٩ قضائية.

وحيث أن الشاوي بك يستند في دعواه إلى كشف حساب رصيده مدين قيمته المبلغ المطالب به وهو ٦٣٤ م و٢٥٣ ج وكتب بجوار الرصيد أنه تحرره كيبالة اليوم ومؤرخ ٣١ أغسطس سنة ١٩٣٠ ثم ذيل أولا بعبارة « ماعد السهو والخطأ » وثانيا بالعبارة الآتية « في تاريخه تحاسبت مع سعادة عبد الشاوي بك مدير شركة خلفاء الشاوي باشا في المنصورة عن حسابي الجاري مع الشركة فظهر أن الرصيد الباقي طرفي لها لغاية تاريخه مبلغ ٦٣٤ م و٢٥٣ ج اتعهد بسداده لأمر وإذن سعادة مدير الشركة أولن يحول اليه وقت طلبه بدون تأخير وللاعتقاد تحررت هذه المحاسبة للعمل بموجبها بعد المراجعة والتحقق من صحة الحساب كما الوارد بهذا الكشف. تحريراً ٣١ أغسطس سنة ١٩٣٠) التوقيع حسن مسعد

تم أضيفت العبارة الآتية : —

« ومع ما ذكر قد استلمنا جميع الأوراق والمستندات الخاصة بهذا الحساب لغاية تاريخه وليس لنا قبل الشركة شيء ما غير الكمبيالة بالرصيد أعلاه لغاية اليوم ، تاريخه تم التوقيع وحيث أن الشيخ حسن مسعد المستأنف عليه دفع الدعوى بسقوط الحق في رفضها بالتقدم الخمس المنصوص عليه في المادة ١٩٤ من القانون التجاري .

« وحيث أن كشف الحساب المقدم يحوي

١٩٤٠ كل أمام محكمة المنصورة الكلية طلب فيها الحكم بإلزامه بأن يدفع له مبلغ ٦٥٢ م و٢١٨ ج والقوائد باعتبار ٥٪ من تاريخ المطالبة الرسمية لغاية السداد والمصاريف وأناب المهامه الخ

وباريخ ٥ أكتوبر سنة ١٩٤٠ قضت المحكمة غايبا بطلبات المستأنف محمود بك محمد الشاوي ضد الشيخ حسن مسعد فحاض هذا الأخير في الحكم الصادر ضده في ٩ ديسمبر سنة ١٩٤٠. وبمجلس ٢٩ أبريل سنة ١٩٤١ تحضير دفع المعارض بسقوط الحق لمضي أكثر من خمس سنوات على تاريخ استحقاق الدين المطالب به لانه دين تجاري .

وباريخ ٢٩ يونيو سنة ١٩٤٠ حكمت محكمة المنصورة الكلية بقبول المعارضة شكلا وفي الموضوع بالناء الحكم للمعارض فيه وبقبول الدفع بسقوط الحق في المطالبة بالدين للقضى به غايبا ورفض الدعوى مع إلزام المدعى (المستأنف) بالمصاريف الخ .

وقد أعلن هذا الحكم بتاريخ ٣ يوليو سنة ١٩٤١. فاستأنفه الشاوي بك بالاستئناف رقم ١٩٩ سنة ٥٩ قضائية .

وتحصل الشيخ حسن مسعد على أمر بتقدير في ذات القضية رقم ٣٧٣ سنة ١٩٤٠ محكمة المنصورة الكلية قضى بتقدير مبلغ ٤٤٠ م و٣٠ ج قيمة مصاريف قضية المعارضة الأصلية للتنفيذ بها ضد الشاوي بك .

فحاض الأخير في أمر التقدير وطلب الحكم أصليا بالنافه واحتياطيا إيقاف الفصل في المعارضة حتى يفصل في الاستئناف المرفوع منه عن الحكم الصادر ضده .

وباريخ ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤١ قضت

بك الجزء الثالث الطبعة الخامسة ص ٤٦٤
بتد ٤٤٣ وحكم محكمة الاستئناف الإلمية
المصدر في ١٥ يونيه سنة ١٩٣٦ وللشور بمجلة
الحاماه السنة السابعة ص ١١٤ رقم ٨٥ وحكم
محكمة الاستئناف المخططة الصادر في ٧ إبريل
سنة ١٩٣٧ وللشور بمجلة التشريع والقضاء
المخططة السنة ٣٩ ص ٣٧١ وحكم هذه المحكمة
الأخيرة الصادر في ٢٤ يونيه ١٩٣٥ وللشور
بمجلة التشريع والقضاء المخططة السنة ٤٢
ص ٥٧٨)

« وحيث أن هذه القاعدة تسمى على رصيد
الحساب الجاري سواء أ كان مدنيا أو تجاريا
(راجع دالوز العمل لحفظ حساب جاري
بتد ١٣١ حيث يقول .

Le solde du compte courant n , est
prescriptible que par 30 ans, comme
les créances ordinaires , tant en
matière civile qu'en matière
commerciale (Rouen 10 novembre
1817 Répertoire alphanétique
Dalloz. 103) alors même que dans
le compte se trouveraient compris
des billets à ordre ou de lettres de
change »

أي لا يسقط رصيد الحساب الجاري إلا
بمضي ثلاثين سنة سواء في المواد المدنية أم التجارية
وهو ما قضت به محكمة روان في ١٠ نوفمبر
سنة ١٨١٧ وللشور بموسوعات دالوز الهجائية
لحفظ حساب جاري رقم ١٠٨ هذا ولو كان
في الحساب الجاري سندات ذائية أو كميالات
والحكمة في ذلك هي كما يقول الدكتور
محمد صالح بك في مؤلفه سالف الذكر الجزء
الثالث الطبعة الخامسة ص ٤٤٤ بتد ٤٢٧
الحامش (١) إنه إذا كان الحساب الجاري

جائزين مدبونية (٤٨) وجانب دائنية (٤٩)
ويحوى عدة عمليات متلاحقة مستمرة بين
المتأنف والمتأنف عليه تبدأ من ٢ ستمبر
سنة ١٩٢٩ حيث أقلل حساب جاري بين الطرفين
ونجح عنه رصيد للمتأنف عليه بمبلغ ١٩٠ م
و ٧ ج وضع في جانب له تم تلاخت العمليات
وتتابعت في ٣١ أغسطس سنة ١٩٣٥ حيث
أقلل هذا الحساب واستقر عن الرصيد موضوع
الدعوى .

« وحيث أنه بمراجعة كشف الحساب الذي
يستند اليه المتأنف تبين أن الدين المتولدة
من العمليات المخلقة قد صارت مفردات تقيدت
بجانب الدائنية أو المدبونية وارتبطت ببعضها
واندمجت في مجموعة واحدة وأصبحت طورا
برصيد دائن وفي النهاية رصيد مدين وذلك
الظواهر في مجموعها تكون عملية الحساب الجاري
طبقا للقواعد التي قررها الفقه وجرى عليها
القضاء (راجع شرح القانون التجاري للأستاذ
الدكتور محمد صالح بك الجزء الثالث الطبعة
الخامسة ص ٤٣٤ و ٤٣٥ بتد ٤٢٢ وص ٤٤٠
بتد ٤٢٥)

« وحيث أنه لذلك يكون الخصمان قد عمرا
تغيرا صحيحا عن إرادتهما التبادلية بالعلقة
بينهما هي حساب جاري كما هو وارد بصريح
البارة عند تصفية الحساب بينهما على الوجه
للكور عايله .

« وحيث أنه من المطلق عليه علما وقضاء
أن رصيد الحساب الجاري لا تسرى عليه قاعدة
التقادم المقررة في المادة ١٩٤ من القانون التجاري
ولكنه يقع تحت أحكام التقادم المادي فلا
تسرى عليه إلا مدة الخمسة عشرة سنة (راجع
شرح القانون التجاري للدكتور محمد صالح

الجامع في هذه الاوراق انها تتضمن دفع مبلغ معين من النقود في أجل معين . ويمكن نقل ملكيتها من انسان لآخر بظهورها أو بمجرد تسليمها بغير حاجة إلى إجراء آخر يعطل تداولها أو يعطله متعذرا

(النقض في ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٣٤ القضية رقم ٤٩ سنة ٤ وملتشور بمجموعة أحكام النقض ج ١ ص ٥١٩)

« وحيث انه لذلك تكون الصفة المميزة للاوراق التجارية الخاصة للتقدم المحمى هي قابلية تلك الاوراق للتداول بمجرد التحويل البسيط أو بمجرد التسليم فاذا ما قدمت الورقة تلك الصفة تكون خاصة للتقدم المادى .

« وحيث ان الاقرار المحرر بذيل الحساب الجاري السابق ذكر نصه قد وردت في اعلاه عبارة « ماعدا السهو والغلط » ثم ذكر في صلبه أنه رصيد الحساب الجارى بين الطرفين وفي نهاية العبارة الآتية « وللاعتناء تحررت هذه الحاسبة للعمل بموجبها بعد المراجعة والتحقق من صحة الحساب كما الوارد بهذا الكشف » وهذا يفيد أن المتعاقدين اشترطا جعل

صحة الاقرار متوقفة على عدم وجود سهو أو غلط وان الاقرار لا يخرج عن كونه محاسبة للعمل بموجبها وبعبارة أخرى ان الاقرار مرتبط بالحساب الذى هو نتيجته ارتباطا كليا ومعلق على شرط عدم السهو والغلط .

« وحيث ان السند الاذنى « هو صك محرر وفقا لشكل قرره القانون يلزم بوجه شخص يسمى المحرر Souscripteur بحمل التزام منجز (أى غير معلق على شرط) وهو دفع مبلغ من النقود إلى المستفيد أو إلى حامله الشرعى فى زمان ومكان معينين » شرح القانون التجارى

موضوعا في الأصل لحاجات التجارة لكن القانون التجارى لم يقيده في عداد الأعمال التجارية « وهذا ما أجمع عليه رجال الفقه والنقض .

« وحيث ان المستأنف ضده يدفع الدعوى بأن المبلغ المطالب به يفرض أنه كان في الأصل رصيد حساب إلا أنه قد حرر به سند اذنى نتيجة لعمليات تجارية ولذا يسقط حق المطالبة به إذ انقضى من ثانی يوم تحريره (لانه تحت الطلب) أكثر من خمس سنوات قبل رفع الدعوى طبقا لنص المادة ١٩٤ تجارى ويضيف المستأنف ضده إلى ذلك أن العهد المحرر بذيل الحسابات بين الطرفين قد استوفى جميع الشروط المطلوبة قانونا لا يعتبره سندا اذنى فقد ذكر فيه تاريخ تحريره والقيمة الواجب دفعها وشرط الاذن وتاريخ الاستحقاق واسم المستفيد وتوقيع المحرر Souscripteur

« وحيث ان المادة ١٩٤ تجارى نصت على أن « كل دعوى متعلقة بالكمبيالات أو بالسندات التى تحت اذن وتحرير عملا تجاريا أو بالسندات التى لحاملها أو بالأوراق المتضمنة أمرا بالدفع أو بالمحولات الواجبة الدفع بمجرد الاطلاع عليها وغيرها من الاوراق المحررة لأعمال تجارية يسقط الحق فيها بمضى خمس سنين اعتبارا من اليوم التالى ليوم حلول نيعاد الدفع أو من يوم عمل البروتستو الخ » .

فالدفع بالتقدم المحمى لا ينطبق إلا على الاوراق المحررة لأعمال تجارية وقد قضت محكمة النقض « بأن المراد بعبارة الاوراق المحررة لأعمال تجارية هي الاوراق التى تداولها التجار فيما بينهم تداول اوراق النقد خلفا عن الدفع النقدي في معاملاتهم التجارية والمضى

٢٢٣

محكمة مصر الابتدائية الأهلية

القائمة التجارية

٢٥ يونيو سنة ١٩٤٣

١ - طرابلس الإيرادات ، الضريبة على أرباح الأموال
المقترحة . الضريبة على كسب العمل . الضريبة على
الأرباح التجارية والصناعية . الضريبة التجارية هي
الضريبة العامة . (المادة ٣٣ من القانون رقم ١٤
لسنة ١٩٣٩)

٢ - الضريبة على الأرباح التجارية تطبق على غير الاعمال
التجارية . الاعمال والصناعة الزراعية .

٣ - الحد من الدخل الزراعي . تحويل الزراعة . تنظيف
وتحسين التكتن .

المبادئ القانونية

١ - حدد القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩

المناص بفرض ضريبة على الإيرادات ، الدخل

المخاضة لكل من ضريبي الأموال المقترحة

وكسب العمل ، تاركا ضريبة الأرباح التجارية

والصناعية تنطبق على باقي أنواع الدخل

مادامت الضريبتان الأولتان لا تنطبقان ، أي

أن ضريبة الأرباح التجارية والصناعية هي

ضريبة القانون العام يخضع لها كل دخل لا يخضع

لضريبة غيرها (الواد ٣٠ و ٣١ و ٣٢)

٢ - لا يستلزم تطبيق ضريبة الأرباح

التجارية والصناعية أن يكون الخاضع لها تاجرا

بالمعنى القانوني للكلمة ولا الأعمال التي يقوم

بها أعمالا تجارية . كما أن الأعمال الزراعية لها

حد محدود والصناعة الزراعية تقف عند حد

معين متى تجاوزته الزراع خرج من أن يكون

(٧)

للككتور محمد صالح بك جزء ٣ طبعة خامسة
ص ٣١٣ بند ٢٨١ ، فالسند الاذني يجب أن
يكون قائما بذاته يسهل تداوله بدون قيد ولا
شرط ولا رجوع لتغير ما هو وارد به . فإذا
ما قيد تلك الميزة لا يعتبر سنداً أذنيا ولو ان باقى
الشروط قد توافرت فيه (راجع حكم محكمة
الاستئناف المخططة الصادر في ٧ مارس سنة
١٩١٧ والنشور بمجلة القضاء والتشريع المخطط
السنة ٢٩ ص ٢٧٣)

د وحيث انه لذلك يكون السند المذيل به
الحساب الجاري موضوع هذه الدعوى ليس
سندا أذنيا بل هو مجرد تعهد بدفع رصيد حساب
جار إلى وتحت إذن الشاوي بك وليس
خاضعا للتقادم المسمى بالنصوص عنه في المادة
١٩٤ تجارى .

د وحيث انه متى تقرر ذلك لا محل للبحث
فيا إذا كان التعهد موضوع النزاع هو سند
مفرد أم لا ويعين قضاء الحكم المستأنف فيا
قضى به من قبول المدفع بسقوط حق المستأنف
طبقا لنص المادة ١٩٤ وتعديد جلسة للمرافعة
في الموضوع .

(استئناف عمود بك محمد الشاوي وحضره الاستاذ
ميد الكرم رؤوف بك حد الشيخ حسن سيد وحضر
عنه الاستاذ سليمان شلي رضى ١٩٩ و ٢٠٠ سنة ٥٩ ق
رقعة وصحوة حضرات اصحاب القصة احد مل طوبه بك
ومحمد صادق ليس بك وعمود على موك بك مستأجرين)

زارعا ليدخل في زمرة التجار والصناع ويخضع
للمواد ٣٠ و ٣١ و ٣٢ من القانون رقم ١٤ لسنة
١٩٣٩ التي عدت منشآت لاتعتبر في عرف
القانون التجارى أنها تجارية .

٣ — جرى الفقه والقضاء في فرنسا على
مبدأ الحد من السبل الزراعى وقرر أن المالك
مق باع المنتجات كما أخرجتها أرضه يعتبر عملية
زراعية ، أما إذا حولها لمحويلا ولو ثانيا فان عمله
ينقلب إلى عمل تجارى ، ومق يقرر ما تقدم
تصبح عملية تطمين وتنظيف الكتان علا
صناعيا يخضع في مصر لضرورية الأرباح التجارية
والصناعية طبقا لأحكام القانون رقم ١٤
لسنة ١٩٣٩ .

المحكمة

و حيث ان المدعين شرحوا دعوام في
المذكرة المقدمة من حضرة وكيلهم وذكروا
بأن القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ الذى فرض
ضريبة على الأرباح الصناعية والتجارية كمر
صرافى المادة ٤/٤ إعفاء المنشآت الزراعية
من أداء هذه الضريبة إذا لم تكن متخذة شكل
الشركات المساهمة وان هذا النص استند من
التشريع الترسى الخاص بالشركات الزراعية ،
هذا النص الذى يبرره من الناحيتين القانونية
والاقتصادية أن الأرباح الزراعية لها صفة
تختلف تمام الاختلاف عن الأرباح التجارية
فضلا عن أنها تخضع للضريبة العقارية التى تدفع
سواء أكانت نتيجة الزراعة ربها أم خسارة
هذا فضلا عن أنه بمقارنة المركز المالى الخاص

الذى تتمتع به المنشآت الزراعية بالنسبة
لنظائره فى المنشآت التجارية والصناعية فأول
يعتبر في مركز ثانوى بالنسبة الثانى وذلك لأن
مبادئ القانون العام لا تخضع للزراعين أو
للمنشآت الزراعية للقانون التجارى بل للقانون
المدنى وخلص من هذا إلى تكييف الاستغلال
الزراعى وقسم عمليات جنى المحصول إلى قسمين
الأول عمليات ماهى إلا متمات ضرورية
وتابعة لأعمال الزراعة وتعتبر امتدادا طبيعيا
ولا زما . وعمليات يقصد منها الحصول على
منتجات المحصول وعلى نتائج صناعية يكون
الفضل الأكبر لقيمة الشيء فيها نتيجة للعمل
المكمل أو لاضافة بعض المواد التى من بينها
تكون تمار الأرض موضوع الزراعة . وقال
انه يدخل في القسم الاول كل العمليات
الضرورية التى يقصد منها تحويل تمار الأرض
إلى حالة تسمح لمرضاها فى السوق العام كدراس
القمح وضرب الارز واستخراج النيد من
العب ، والجن من اللبن ، والزيت من الزيتون
وقال ان كل هذه العمليات لا تعدو أنها مكملات
لازمة وضرورية للزراعة وجنى المحصول
الزراعى إذ بدونها لا تكون الثمار المجنية أية
قيمة اقتصادية ، وقارن ذلك بما يقوم به المدعون
مقروا أنهم شرعوا في زراعة الكتان الذى
لا يمكن حفظ محصوله بحالته الطبيعية بدجيه
ولا قيمة تجارية له بحالته الطبيعية فكان من
المهم عليهم أن يشتروا ويجهزوا تقشيشهم الزراعى
بالآلات اللازمة لتعطيه وهم يعلمون هذا لم
يفعلوا أكثر مما يفعله كل أو بعض زارعى
القمح الذين يتكفون الآلات لمراسه —
وأورد بعد ذلك رأى ليون كان وريثول
الوارد بمقالتهم فى القانون التجارى ص ١٤٢

كثير من المال فالقصد الاول لرب العمل السعي وراء تحويل ثمار الارض . وإذا كانت هذه الاعمال ليست لها إلا قيمة تجمية أو ثانوية بالنسبة للنتيجة التي سيحصل عليها بعد الصنع فهذا تكون المنشأة صناعية ثم أورد بعد ذلك بعض أحكام المحاكم . ثم رأى رجال الققه والقضاء الحالي بما لا يخرج عما سبق ذكره آتفا وهو أن المزارعين مغفون من أداء الضريبة على الأرباح الصناعية والتجارية على عملاتهم التي تدخل ضمن الاستغلال العادي الخاص بالاستغلال الزراعي . وبناء على ذلك أضيفت الشركات التعاونية الزراعية التي تشتغل في تحويل المحصولات الزراعية لأغنائهم ثم أورد التفسيرات الصادرة من إدارة الضرائب الفرنسية وخلص من كل ما تقدم إلى أن العمل الذي يقوم به المدعون لا يستحق عليه ضريبة أرباح صناعية وتجارية طبقا للقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩

و حيث أنه بمراجعة القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ جين منه أنه مقسم إلى ثلاثة أقسام ضريبة تصيب الدخل الثابت من المال وحده وهي ضريبة رؤوس الأموال المنقولة ، وضريبة تصيب دخل العمل وحده وهي ضريبة كسب العمل ، وضريبة تصيب الدخل المختلط الناتج عن العمل وعن رأس المال مجتمعين وهي الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية . وحدد القانون المذكور الدخول الخاضعة لكل من ضريقتي الأموال المنقولة وكسب العمل تاركا ضريبة الأرباح التجارية والصناعية تنطبق على باقي أنواع الدخول مادامت الضريبتان لاؤلفان لا تنطبقان أي أن ضريبة الأرباح التجارية والصناعية هي ضريبة القانون العام يخضع لها كل دخل لا يخضع لضريبة غيرها (للمواد ٣٠ و ٣١ و ٣٢)

بند ١٣٦ الذي خلاصته ان يبدأ الذي يقضى باعتبار الأعمال الزراعية أعمالا غير تجارية لا يثير أى صعوبة في تطبيقه في حالة ما إذا باع المالك أو المزارع المحاصيل كما نتج من الارض ولكن كثيرا ما يدخل عليها قبل حدوث البيع تحويلا يختلف في درجته وأهميته ، فهل يمكن أن يدخل ضمن الأعمال التجارية - ورأى المؤلفان أنه وإن كانت المسألة دقيقة والقضاء لم يسترحب يرى البعض أنه مآدات المحاصيل ناتجة من أرض البائع فلا تعتبر عملية تجارية مهما بلغت التحويلات أو التغيرات التي تطرأ عليها من الجسامة وذلك لان الفقرة الاولى من المادة ٦٣٨ عامة وأن النص لا يفرق بين حصول البيع قبل أو بعد إجراء التحويل فيها ويضيفون إلى ذلك أن المالك في هذه الحالة لا يقوم بوظيفة الوسيط فهو لا يشتري لبيع - ويرى المؤلفان عدم الأخذ بهذه النظرية لتقيدها بحرفية المادة ٦٣٨ وتجاهل المادة ٦٣٩ التي تدخل للنشأة الصناعية في عداد الاعمال التجارية فضلا عن تجاهل المجمع عليه من أن هناك أعمالا ذات صفة تجارية حتى ولو لم تتضمن مشرى للمنتجات بقصد بيعها - وذكر ان التفسير للفقول والذي يتفق مع نص المادتين وجمشى مع المنطق هو أن تكون التفرقة على أساس بحث أهمية العمل الصناعي بالنسبة للاستغلال الزراعي وهل هو ذو صفة أساسية أم ثانوية فإذا كان التحويل وسيلة لا يقصد من وراءها إلا الاحتفاظ بذات قيمة محصولات أرض المزارع كأن يلحن قمحه ويحول إلى دقيق والزيون إلى زيت فإن مثل هذه العملية تظل محفظة بصفتها المدنية (الزراعية) وبالعكس إذا كان للعمل اليدوى أهمية كبرى تتطلب استعمال الماكينات وعبد

وبستخلص مما تقدم أن تسمية هذه الضريبة الأخيرة بالضريبة على الأرباح التجارية والصناعية لا يقصد منها أن لا تفرض إلا على ما يعتبر عملا تجاريا، وبمارة أخرى فإن قانون الضرائب المصري لا يستلزم لكي تطبق ضريبة الأرباح التجارية والصناعية أن يكون الخاضع لها تاجرا بالمعنى القانوني للكلمة ولا الأعمال التي يقوم بها أعمالا تجارية كما أن الأعمال الزراعية لها حد محدود والصناعة الزراعية تنف عند حديمين متى تجاوزه الزارع خرج من أن يكون زارعا ليدخل في زمرة التجار والصناع ويجب ما تقدم من نصوص للواد ٣٠ و ٣١ و ٣٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ الذي ذكر منشآت لا تعتبر في عرف القانون التجاري أنها تجارية .

« وحيث أنه بالنسبة لما أوردته الدعوى من أن عمل المدعين لم يخرج عن أنه عمل زراعي تابع ومكمل لا يخضع لضريبة الأرباح التجارية والصناعية فإنه تقدم حق من الأحكام وآراء الفقهاء التي أوردتها حضرة وكيلهم أن العمل الزراعي له حد محدود وأن الصناعة الزراعية يجب أن تنف عند حد معين متى تجاوزته خرج من أن يكون عملا زراعيا واستحال إلى عمل صناعي . وثابت من المستندات المقدمة وأقرار المدعين أنهم يملكون مصنعا يقومون فيه بأعمال صناعية فنية وقد خصصوا لها رأس مال معين وإدارة معينة كما تبين من الأوراق المقدمة من مصلحة الضرائب ، ويعرضون محتاجهم في محلات خاصة ولم يقتصر سوقها على البلاد المصرية وحدها بل تعدى مصر إلى اعرس بلجيكا كاجتادوا موالع عرضها هناك في مستودع

ظل مفتوحا إلى أن اجتمعت بلجيكا في سنة ١٩٤٠ هذا عدا أن الثابت من الأوراق كذلك وخاصة الملف الفردي أن مصاريف هذا المصنع من الضخامة بحيث لا يستقيم فيها القول من جانبهم بأن هذا عمل قاصر وتبني ومكمل للاستغلال الزراعي هذا وأن هذا المصنع لم يقتصر على تعطيل الكتان الناتج من أملاك المدعين بل دراح للدعوى يستأجرون أرضا لزراعتها كتنافا ليسدوا بها حاجة هذا المصنع للكتان مما يستج منه بأن زراعة الكتان هي ثانوية للعمل الصناعي خصوصا متى لوحظ بأنه ليس من مستلزمات زراعة الكتان أن زارعا يقوم بتعطيل الناتج من أرضه وعلى العكس فإن عملية تعطيل وتنظيف الكتان ليست من مستلزمات الاستقرار الزراعي بل هي عملية منفصلة تمام الانفصال عن العملية الزراعية والطبيعي أن الزارع العادي يبيع محصول الكتان قبل تمطينه وتنظيفه وذلك بأن يتعاقد مع المصانع على تسليمه محصوله بالتقار قشا بعد فصل بذوره « راجع في ذلك المستندين المتقدمين من مصلحة الضرائب تحت رقم ١ و ٢ بما نقلتها)

« وحيث ان أحكام المحاكم الفرنسية قد جرت على مبدأ الحد من العمل الزراعي بالحدود السابق بيانها « راجع في ذلك الملوك في القانون التجاري الفرنسي ص ٨٢٥ بند ٥٤٢ و ٥٤٥ و ٥٤٨ و ٥٤٩ و ٥٧٠ و ٦٦٦ « أما الفقه فقد قرر ليون كان و رينولت تعليقات على المادة ٣٦٢ بالمعجقة ٢٥ أن المالك متى باع المنتجات كما أخرجتها أرضه يعبر عملية زراعية أما إذا حولها تحويلا كبيرا أو قانها

فان عمله يتقلب إلى عمل تجارى .

« وحيث انه متى تقرر ما تقدم فان عمل المدعين يكون قد اقلب من مجرد عمل زراعى إلى عمل صناعى تسحق عليه ضريبة الارباح التجارية والصناعية طبقا للقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ وتكون دعوى المدعين في ضمير عليها وتعين لهذا رفضها .

(قضية وحضر عنهم الاستاذ عزير شرقى ضد مصلحة الضرائب وحضر عنها الاستاذ احمد سعيد ناصر رقم ١١٦ سنة ١٩٤٣ ك رقابة وصحية حشرات القضاء راف محمد دويدار ومصطفى فاضل وعصود مرسى)

٢٣٤

محكمة مصر الابتدائية الأهلية

القاهرة التجارية

١٢ سبتمبر سنة ١٩٤٣

الافلاس - شرط المحكم باشراره - توقف لمحرفضى

المبدأ القانونى

إذا كان التوقف نتيجة اضطراب مؤقت تدل الظروف على أن الدين قادر على اجتيازه فانه لا يعتبر توقفا يملح أساسا لاشهار الافلاس إذ التوقف في ذاته لا يكفي لاشهار الافلاس بل يجب أن يكشف هذا التوقف عن خطر حقيقى .

المسألة

« من حيث ان المدعين أعلنوا للدعى عليه بصحيفة هذه الدعوى فى ١٢ يوليو سنة ١٩٤٣ وطلبا الحكم باشراره افلاسه واعتباره متوقفا عن الدفع من ١٥ يوتيه سنة ١٩٤٣ واستندوا

إلى سدين تحت الاذن الأول بملغ ١٤٨ ج استحقاق ١٥ يوتيه سنة ١٩٤٣ ومحرم عنه احتجاج بدم الدفع فى ١٩ يوتيه سنة ١٩٤٣ والثانى بملغ ٢٤٥٠ م ١٤٨ ج استحقاق ١٥ يوليو سنة ١٩٤٣ وكلاهما موقع عليه بمضاء للدعى عليه لصالح المدعين .

« وحيث انه بملحة ٨ اغسطس سنة ١٩٤٣ التى حددت لنظر الدعوى طلب المدعى عليه التأجيل للاطلاع والوفاء وواقعه للدعى فأجلت القضية لجلسة ٢٩ اغسطس سنة ١٩٤٣ ثم إلى جلسة ١٢ سبتمبر سنة ١٩٤٣ وفى هذا الجلسة الأخيرة عاد المدعى عليه إلى طلب التأجيل للوفاء وعاد للدعى إلى الموافقة على هذا الطلب فناقشته المحكمة عما إذا كان عنده أمل فى الوفاء فأجاب بأن ذلك جائز - وبعد حجز القضية للحكم قدم الطرفان طلبا لفتح باب المرافعة والتأجيل أسبوعين لوجود مشروع صلح بين الطرفين لسداد الدين .

« وحيث انه من ذلك بين أن المدعين لهما أمل وطيد فى أن المدعى عليه قادر على الوفاء بالتزاماته يدل على ذلك قبولها التأجيل مرارا ثم الملاحهما فى الطلب بعد حجز القضية للحكم الأمر الذى يشير إلى أن توقف المدعى عليه عن الدفع إنما كان سببه أمر أطارنا ليس من شأنه زعزعة الثمان المدعين فيه .

« وحيث انه متى كان التوقف نتيجة اضطراب مؤقت تدل الظروف على أن الدين قادر على اجتيازه بسلام فانه لا يعتبر توقفا صالحا أساسا لاشهار الافلاس إذ لا يمكن التوقف فى ذاته لاشهار الافلاس بل يجب أن يكشف هذا التوقف عن خطر حقيقى « والكتور محمد صالح شرح القانون التجارى المجلد الثانى الجزء الثانى

سنة ١٩٤٣ بمعرفة رئيس القلم التجارى وهو يدل على أنه توجه بأرشاد عوض افندى حتى رافع دعوى الافلاس صوب المراج المملوك للطالب وهناك عرض الطالب على عوض افندى حتى ١٠٥ جنيتها من ذلك مبلغ ١٠٠ جنيه المحكوم بأشهار الافلاس من أجله وخمسة جنيتها فى نظير مصاريف الدعوى واتاب الحماية قبلها الدائن ووافق على استلامها وقرر بتنازله عن الاجراءات كلها وأن الطالب عرض على رئيس القلم التجارى رخصة المراج قذا هي باسم سكينه عيد الله وليست باسمه وأنه بناء على أمر ما مور القليسة امتنع رئيس القلم التجارى من اغلاق المحل ووضع الاختام عليه

د وحيت ان المادة ٤١٩ من القانون التجارى تنص على أنه يجوز الحكم باعادة الاعتبار فى أثناء المرافعة العادية فى الحالتين الآتيتين

أولا - إذا وفى القلم ولو بمال غيره قبل مضى المواعيد المقررة لتحقيق الديون وتأيدها المطلوب منه بإتمام من أصل وفوائد ومصاريف بشرط أن لا يكون هذا التبر...

ثانيا - إذا كانت المبالغ المتحصلة يسعى وكلاء الدائنين كفت لوفاء ديون الدائنين بالتام والشرح يجمعون على جواز طلب رد الاعتبار من المحكمة التجارية التى أصدرت حكم الافلاس ولكنهم يختلفون فى تحديد الوقت الذى يجب فيه تقديم الطلب فيما يرى الأستاذ الدكتور ملش انه يجوز تقديمه فى أى وقت قبل مضى المواعيد المقررة لتحقيق الديون وتأيدها إذ بالدكتور محمد بك صالح يرى انه لا يلزم القلم بسلوك هذا السبيل إلا إذا تمرد عليه بسبب اقضاء مواعيد للمرافعة أو الاستئناف الغاء

ص ٢٩، ٣٠ الطبعة الرابعة سنة ١٩٤٠ « وحيت انه لذلك تكون هذه الدعوى على غير أساس ويعين رفضها .
(قضية وحضر بها الاستاذ نايف دكى ضد رقم ٢٣ سنة ١٩٤٢ كل مصر تجارى رئاسة وضوية حضرات القضاة مصطفى فاضل وجهد المرز حلى وراى عبد الله)

٢٣٥

محكمة مصر الابتدائية الأهلية

المائرة التجارية

١٤ اكتوبر سنة ١٩٤٣

اللاس . رد اعتبار - المادة ٤١٩ . جواز رد اعتبار مواعيد المرافعة والاستئناف .

المبدأ القانونى

للقلم دائما طلب رد الاعتبار أثناء المرافعة العادية وذلك قبل مضى المواعيد المقررة لتحقيق الديون وتأيدها بدون أى قيد من حصول نشر أو انتظار لمواعيد المعارضة أو الاستئناف .

المحكمة

د من حيث ان الطالب أعلن المدعى عليهما بطله فى ١١ و ١٢ اكتوبر سنة ١٩٤٣ وطلب الحكم برد اعتباره والزام المدعى عليه الاول بالمصاريف ومقابل اتاب الحماية والنفاد بلا مكفالة . وقرر انه بتاريخ ٧ اكتوبر سنة ١٩٤٣ صدر حكم فى القضية رقم ٢٤ سنة ١٩٤٣ افلاس مصر بأشهار افلاسه لتوقفه عن دفع ديون المدعى عليه الاول وأنه فى ذات اليوم دفع للمدعى عليه الاول كامل دينه والمصاريف واستند إلى المحضر المؤرخ فى ٧ اكتوبر

الحكم بإشهار الافلاس يلغى الحكم المعارض فيه أو للسأنف ويترتب على ذلك أن حكم إشهار الافلاس يبقى قائماً حتى لو أثبت الدين أنه أوفى كل مائتي درهم من الدينين — ويرى مؤلف آخر أنه لا جمل أن يقضى بتأييد الحكم المطعون فيه بطريق المعارضة أو الاستئناف يجب أن تستمر حالة التوقف إلى الوقت الذي ننظر فيه الدعوى بطريق المعارضة أو الاستئناف أما إذا زالت حالة التوقف عن الدفع بأن أوفى الدين كل منغليه من الدينين التجارية ولو بعد صدور الحكم المطعون فيه وجب التأييد للحكم (شرح القانون التجاري الافلاس للدكتور محمد بك صالح المجلد الثاني من الجزء الثاني الطبعة الرابعة بند ٤٠ ص ٥٩ وما بعدها) وينبغي على ما تقدم أنه عند أصحاب الرأي الأول يكون السبيل الوحيد الذي يضمن على الدين سلوكه هو اتباعه اجراءات إعادة الاعتبار إذ أنه لو اتبع طريق المعارضة أو الاستئناف لما أغناه ذلك فتبلاً .

الثالث — إن نص المادة ١٩٩ سالف الذكر جاء عاماً فأجازت تقديم طلب رد الاعتبار أثناء المرافعة العادية وذلك قبل مضي المواعيد المقررة لتحقيق الدين وتأجيلها ولم تقيد ذلك بأي قيد .

الرابع — إن المادة ١٩٩ من القانون التجاري وضعها الشارع رحمة بالمس وضناً بسمعته وكرامته ولا يصح غرض الشارع منها إلا إذا كانت اجراءاتها بسيطة وسريعة وهناك حكم صادر من المحكمة المختلطة في ١٥ يونيو سنة ١٨٩٨ المجموعة الرسمية للبحاكم المختلطة ص ٣٣ من ٣٤٨ مجلة التشريع والاحكام

حكم إشهار الافلاس وذلك استناداً إلى حكم استئناف مغلط صادر في ١٧ يناير سنة ١٩٠٠ المجموعة سنة ١٢ ص ٨٦ (شرح القانون التجاري للدكتور محمد بك صالح المجلد الثاني من الجزء الثاني بند ٣٥٤ ص ٣٨٥ الطبعة الرابعة سنة ١٩٤٠)

د حيث ان الحكم المخطئ المشار اليه يقضي بأنه .

La procédure de réhabilitation prévue aux articles 427, n'est de rigueur que lorsque le failli ne peut plus demander la rétractation de la faillite, soit para qu'il a acquiescée au jugement déclaratif, soit parsqu'il a laissé passer les délais d'opposition et d'appel.

د حيث ان هنتم المحكمة لا ترى وجها لربط معاد رد الاعتبار الذي يقدم أثناء المرافعة العادية بمواعيد المعارضة والاستئناف وذلك للأسباب الآتية :

الأول — أن أساس طلب رد الاعتبار هو دائماً الوفاء في حين أن أساس المعارضة والاستئناف ليس الوفاء وحده وإنما وجود عيوب في الحكم المطعون فيه .

ثانياً — إن الشراح ليسوا متفقين على جواز إلغاء حكم إشهار الافلاس بطريق المعارضة أو الاستئناف إذا كان الملب هو الوفاء وحده فمنهم من يرى أن لا سبيل إلى إلغاء الحكم القاضي بإشهار الافلاس بطريق المعارضة أو الاستئناف إذا كان الحكم مبني على أسباب صحيحة وكان الافلاس موجوداً وقت صدوره إذ لا يستطيع الدين أن ينجح بالظروف اللاحقة

الحكم الصادر من هذه الدائرة في ٢٠ مايو سنة ١٩٤٠ في القضية رقم ٩٥٨ سنة ١٩٤٠ كلى تجارى مصر) .

« وحيث انه وقد ثبت أن المفسى وفى دى الدائل الظاهر بالتمام من أصل ومصاريف وان الدائن تنازل عن الاجراءات فقد تعين وفقا للمادة ٤١٩ تجارى الحكم بإعادة اعتبار المفسى اليه .

(قعدة فاضل قنديل قنديل مرسى صالح ضد عرض اقدى حتى وأخر وحضر عن الاول الاستاذ لوس عوض الله رقم ٢١ سنة ١٩٤٠ رئاسة وعضوية حضرات القضاة مصطفى فاضل وجيد العزيز حلمى وطفى عبد الله)

سنة ١٠ ص ٢٢٣ تطبيقات بويكتر على المادة ٤١٩ مخطط تجارى تحت رقم ١ ص ٣٣٢ يقضى بأن طلب رد الاعتبار — لا الاستئناف — هو السبيل الوحيد للتخلص من نتائج حكم إشهار الافلاس إذا كان السبب هو الرءاء اللاحق للحكم

« وحيث انه وقد تقرر ما تقدم يكون للمفسى دائما طلب رد الاعتبار أثناء المرافعة العادية وذلك قبل مضي المواعيد المقررة لتحقيق الديون وتأنيدها بدون أى قيد من حصول نشر أو انتظار لمواعيد المرافعة أو الاستئناف (راجع

قضاة المحكمة الكلية

قبول الاستئناف إستنادا الى نص المادة ٣٥١ مرافعات لأن الحكم صدر غيايا ضد بعض المحكوم عليهم وقد رفضوا معارضة فيه ولم يفصل فيها إلا أن وأن النص الوارد في المادة ٣٥١ مطلق وينطبق على جميع الأحكام النهائية وعلى الخصم الذى كان حاضرا أو غائبا على السواء .

« وحيث ان المستأنف رد على هذا الدفع بأن الحكم صدر حضوريا بالنسبة اليه وأنه أعلن بالحكم نفشى أن بغوت عليه موعد الاستئناف إذا ظل حتى يصدر حكم فى المرافعة واستند أيضا إلى أن نص المادة ٣٥١ مرافعات إنما شرع لمنع المحكوم عليهم غيايا من رفع الاستئناف مادام الطعن فى الحكم القياي بطريق المرافعة جائزا .

« وحيث ان نص المادة ٣٥١ مرافعات أخذ عن نص المادة ٤٥٥ من قانون المرافعات الفرنسي وقد اختلف القضاء فى مصر فى تطبيق نصها

٢٢٦

محكمة بنى سويف الابتدائية الاهلية

٢١ يونيو سنة ١٩٤١

استئناف . حكم حضوري وغيايا . . . جواز من المرافعة . اذاته . حتى يفصل فى المرافعة .

للبدء القانوني

يقبل استئناف الحكم النهائي الذى يرفع من الخصم الذى كان حاضرا أمام محكمة أول درجة إذا ثبت أن الحكم القياي قد حوز فيه من الخصم المحكوم عليه غيايا ، وفى هذه الحالة يتعين وقف الفصل فى موضوع الاستئناف حتى يقضى فى المرافعة من محكمة أول درجة المحكم

« ومن حيث ان المستأنف عليهم ورقة جرجس وورقة وجهه تادرس عدا الأخيرة دفعوا بدم

دقاعة الذي لم يسمعه منه بسبب قتيه إذ يجوز أن يقتنع بها فعدل عن حكمه قبل أن يلجأ إلى محكمة أعلا ويعلن في حكم القاضي الابتدائي الذي لم يطرح أمامه جميع دفاعه لهذا كان لزاما عليه أن يلجأ إلى طريق الطعن أمامه قبل الاستئناف صوتا لاحترام أحكام القضاء .

« وحيث انه بالنسبة إلى الخصم الذي كان حاضرا فلا ينطبق هذا التعليل عليه ولكن الفقهاء عللوا المنع بالنسبة إليه بأن الشارع أراد حماية الخصم الطالب الذي قد لا يعلم بالمكانة بصدد الحكم النهائي عليه أو أنه لم يعلم بمضمون الحكم النهائي علم اليقين فلم يستطع تقديم المعارضة فيه في حينها (أنظر كتاب المرافعات لللاسون وتيسيه جزء ٣ نبذة ٨٦٢) .

« وحيث انه متى ثبت أن هذا هو سبب منع الاستئناف بالنسبة إلى الخصم الذي كان حاضرا فينزع عنه أن يقول بعدم قبول الاستئناف بالنسبة له يصبح بلا مسوغ إذا ثبت أن الخصم الذي كان غالبا قد سارع إلى تقديم المعارضة فعلا عن الحكم النهائي ولم يفصل فيها بعد إذ لا يخفى والحالة هذه مما اقترضه الفقهاء كما سبق البيان .

« وحيث ان مدلول النص الوارد في المادة ٣٥١ مرافعات يؤيد هذا الرأي لأن النص يقضي بأن لا يقبل استئناف الأحكام الصادرة في القضية ما دام الطعن فيها بطريق المعارضة جائزا أي أن الاستئناف لا يقبل إلا بظن باب المعارضة مفتوحا ويؤخذ من مفهوم المخالفة (a contrario) ان الاستئناف يجوز قبوله إذا قدمت المعارضة فعلا .

« وحيث انه لا تقدم يكون المبدأ الذي ذهبت إليه محكمة الاستئناف المختلطة وهو وقف الفصل في موضوع الاستئناف حتى يفصل في المعارضة صحيحا ومتفقا مع روح التشريع وحكمة شرع

إذ قضت بعض المحاكم بعدم قبول الاستئناف الذي رفع من الخصم الذي كان حاضرا طالما أن الطعن فيه بطريق المعارضة جائزا (أنظر الحكم الصادر من محكمة طنطا في أول فبراير سنة ١٩١٢) والمنشور في المجموعة الرسمية سنة ١٩١٥ عدد ٨٩ ص ١٧١ وحكم محكمة الاستئناف الصادر في ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٢٥ ومنشور في مجلة المحاماة سنة سابعة ص ٥١٢ وكتاب المرافعات لآبي هيف ص ٤٨٢ ، ٤٨٣)

وذهب البعض الآخر وعلى الأخص محكمة الاستئناف المختلطة إلى القول بأن النص الوارد في تلك المادة إنما يراد به منع الخصم الطالب من رفع الاستئناف وباب المعارضة ما زال مفتوحا أمامه وأن هذا المنع لا يسرى على من كان حاضرا من الخصوم وجرت في هذه الحالة على وقف الفصل في موضوع الاستئناف حتى يفصل في المعارضة (أنظر بهذا المعنى حكم محكمة الاستئناف المختلطة الصادر في ١٢ مايو سنة ١٩٣٠ الوارد في مجموعة التشريع والقضاء المختلط الصادرة في ٤٢ صحيفة ٤٩٠ والحكم الصادر في ٦ ديسمبر سنة ١٩٣٣ مجموعة ٤٦ ص ٦٧ والحكم الصادر منها في ٢٣ مايو سنة ١٩١٥ الوارد في المجموعة سنة ١٩٢٧ ص ٢٣٣) .

« وحيث ان المعبر في تفسير النصوص القانونية أن يهتدى بمحكمة التشريع والتفسير الذي يرمى إليه الشارع من النص القانوني (ratione legis)

« وحيث ان وجه منع الاستئناف بالنسبة إلى من صدر الحكم عليه غاييا ظاهر وذلك لأنه يجب أن يلجأ المحكوم عليه غاييا . أولا إلى قاضي محكمة أول درجة الذي أصدر الحكم عليه ويظلم إليه من حكمه ويعرض عليه ويجوء

الى اعتبارها الأمر العسكري المشار اليه أساساً لتقديره الزيادة التي قررها وذلك عند عدم وجود عقود كافية عن ذلك الشهر أو تذمر الحصول على تلك العقود لانها يتعلق بقصد إيجار المستأجر الذي يريد أن يستفيد من أحكام الأمر العسكري المذكور.

المحكمة

د بما ان المستأنف عليه ادعى أمام محكمة أول درجة أنه اتفق شفويا مع المستأنف على أن يستأجر منه «أى المستأنف» شقة بالدور الثالث من المنزل مسكه بدلا عن الشقة الواقعة بالدور الأرضي استجابه بموجب العقد المؤرخ ٢٤ أغسطس سنة ١٩٤١م القدم من المستأنف وأنه بناء على هذا الاتفاق الشفوي تقل من الدور الأرضي الى الدور الثالث من أول شهر ديسمبر سنة ١٩٤٢م ولذلك ذهب الى القول بأن الامر العسكري رقم ٣١٥ الخاص بتنظيم العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين المشار اليه في المادة الرابعة منه إثبات الاجارة بكافة طرق الاثبات بما فيها البيئة. وبناء على هذا التفسير الخاص للأمر العسكري دفع بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى وقد جرى بذلك محكمة أول درجة الى هذا الخطأ التفسيري قضيت بمحلول الدفع بعدم الاختصاص.

د وبما انه بمراجعة نص المادة الرابعة من الأمر العسكري المذكور تبين أن ما أجازت إثباته بكافة الطرق الاثبات بما فيها البيئة مهما كانت قيمة النزاع هو شروط التعاقد والاجرة المتفق عليها وأجرة المثل والتكاليف الإضافية المشار اليها فيها فيما يتعلق بإيجارة شهر أبريل سنة ١٩٤١م التي اعتبرها أساساً لتقديره وذلك عند

المادة ٣٥١ مرافعاتنا من تضارب الاحكام وتأخذ به هذه المحكمة.

د وحيث انه لما تقدم بين رفض الدفع بعدم قبول الاستئناف ووقف الفصل في موضوع الاستئناف حتى يفصل في المعارضة (أذنية حزب القدي جاد الله وحضر عنه الاستاذ حزين سعد ضد مجلس بلدى في سوف وآخرون رقم ١٣٠ سنة ١٩٤١م - وثلاثة وصحوة حضرات قنطرة زكي خير الايوبي بك وبس المحكمة ومحمد كامل أبو شيبه ومحمد حلمى الطربى)

٢٣٧

محكمة مصر الابتدائية الاهلية

١٢ يناير سنة ١٩٤٣

الامر العسكري رقم ٣١٥ - أثره . بالقبلة العامة ٣١٣ مدنى .

للبدأ القانوني

الأمر العسكري رقم ٣١٥ الخاص بتنظيم العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين للاماكن لم يفرج في المادة الرابعة منه على القاعدة المقررة في المادة ٣١٣ مدنى التي لا تميز اثبات عقود الإيجار الحاصلة بنبر كتابة إلا بأقوال المدعى عليه بها أو بامتناعه عن اليمين ما لم يكن قد بدىء في تنفيذ تلك العقود وذلك فيما يتعلق بقصد الإيجار المطلوب تطبيق الأمر العسكري عليه وإما الذى أجازت للمادة الرابعة من الأمر العسكري إثباته بكافة طرق الاثبات بما فيها البيئة مهما كانت قيمة النزاع هو شروط التعاقد والاجرة المتفق عليها وأجرة المثل والتكاليف الإضافية المشار اليها فيها فيما يتعلق بإيجار شهر أبريل سنة ١٩٤١م

الاتجاه إلى القضاء المستعجل لطرد غاصب ما أو نزح يد ما تجردت عن السند القانوني إذ يكفي أن يدعى ذلك الغاصب أو صاحب تلك اليد المجردة عن السند القانوني أنه مستأجر بغير عقد كتابي وأن اثبات هذا التعاقد بالينة ليس من شأن القضاء المستعجل الذي يضيق اختصاصه عن مثل هذا التحقيق . يكفي لذلك لعل يد هذا القضاء عن الفصل في مسألة هي من أخص خصائص اختصاصه واستمرار ذلك التعقب وبقاء تلك اليد المجردة من تأييد القانون .

و بما أن ادعاء المستأنف عليه أخيراً لدى هذه المحكمة بأن هناك عقد إيجار حرر عن الدور الثالث بقيمة إيجارية مخافة للأمر العسكري المشار إليه وأن المستأنف حبس عنه النسخة (الأصلية) الخاصة به ولم يسلمها إليه حتى يسد ما هو متأخر في ذمته من إيجار الدور الأرضي من قبل شهر يونيو سنة ١٩٤١ مما هو ثابت بخطابه (أي خطاب المستأنف عليه) المؤرخ في ١٧ ديسمبر سنة ١٩٤٢ هذا الادعاء لم يعم عليه دليل ما . اللهم إلا ذلك الخطاب الصادر منه هو . والذي اعتبرته محكمة أول درجة دليلاً على جدية النزاع . مخافة بذلك البدئية القانونية في طرق الالتماس التي تقضى بأن المرء لا يخلق بماله هو مستنداً لنفسه .

و بما أنه من غير المعقول أن يجرر المستأنف عقد إيجار على المستأنف عليه فيه مخالفة صريحة للأمر العسكري ويطلق تسليم المستأنف عليه نسخته على مجرد سداد التأخر في ذمته .

و بما أنه لو كان المستأنف قد أقر بوجود هذا العقد حقيقة تحت يده في المحضر رقم ٤٤٤ أحوال كما يدعى المستأنف عليه لذكر ذلك

عدم وجود عقود كتابية عن ذلك الشهر أو تذكر الحصول على تلك العقود . ذلك لأن المستأجر الذي يريد الانتفاع بأحكام هذا الأمر قد يسكن من التير (Tiers) بالنسبة لهذه العقود فيستمر الحصول عليها من بد المستأجر للسكن في ذلك الشهر أو أن لا تكون هناك عقود كتابية في تلك اللفة . أما عن الاجارة التي يراد تطبيق الأمر العسكري عليها فلم يعرض لها الأمر المذكور باستثناء ما فيها يتعلق بطرق اثباتها وبذلك تركها لتواعد القانون للدق العام الواردة في المادة ٣٩٣ والتي لا تحجز اثباتها إن كانت حاصلة بغير كتابة إلا بأقرار المدعى عليه بها أو بانتعاه عن اليمين ما لم يتدأ في تنفيذها . ولذلك صدرت المادة الرابعة من الأمر العسكري بعبارة لا يجوز أن تزيد الأجرة للتفق عليها في عقود الاجارة المبرمة بعد نشر هذا الأمر أو التي أبرمت منذ أول مايو سنة ١٩٤١ على أجرة شهر ابريل سنة ١٩٤١ أو أجرة الثلث في الشهر المذكور مضافاً إليها . . . ثم عدلت المادة بالنسب الواجب إضافتها إلى القيمة الاجارية أو التلية لذلك الشهر وظاهر من هذا النص أن المادة افترضت بدو من يده وجود عقد إيجار يراد تطبيق الأمر العسكري عليه ثم جعلت من إجارة شهر ابريل سنة ١٩٤١ أساساً للزيادة التي قررت لها وأجراً نظراً لاحتمال عجز المستأجر الذي يريد أن يستفيد من الأمر عن الحصول على عقد إيجار ذلك الشهر لتقدير الزيادة على أساسه أجاز الحاكم العسكري العام للمستأجر إثبات قيمة التعاقد به أو قيمته التلية وفاق شروطه بالينة .

و بما أن الإخذ بالتفسير الذي ذهبت إليه محكمة أول درجة لهذه المادة يترب عليه مسالة

ملكية ولا يسرى عليها نص الفقرة الرابعة من المادة ٤٧٨ مرافعات قبل صدور حكم نهائي بصحة الحجز وإعلانه إعلانا مشتملا على تعيين يوم البيع وإذن فلا يصح التسكك بموجب إيداع المستندات بقلم الكتاب عند القيد .

المحكمة

« حيث ان الدفع يسقوط الدعوى لعدم إيداع المدعي مستنداته بقلم الكتاب عند القيد طبقا للفقرة الرابعة من المادة ٤٧٨ مرافعات غير صحيح لأنه ظاهر من عبارات المادة المذكورة وعلى الأخص ما جاء بالفقرة الأولى منها من أنه يترتب على رفع الدعوى المشار إليها إيقاف البيع ومن موضعها في قانون المرافعات في الفصل الثالث من الباب التاسع الخاص بالتنفيذ بحجز المنقولات ويعمها ان القيود الخاصة الواردة بتلك المادة ومن بينها وجوب إيداع المستندات عند القيد وإلا جاز الحكم بسقوطها - هذه القيود لا تسمى على دعوى ملكية المحجوزات ورفع الحجز التحفظي قبل صدور حكم نهائي بصحته وإعلانه إعلانا مشتملا على تعيين يوم البيع بل تعتبر الدعوى في هذه الحالة في الواقع دعوى عادية بتثبيت ملكية منقول في مواجهة الحاجز الذي تازع بحجزه التحفظي في تلك الملكية مع طلب رفع ذلك الحجز (انظر ما جاء بشرح أبو هيف بك في التنفيذ بند ٤٤١ ص ٢٨٢ وبند ١٢٨٤ و١٢٨٥ و١٢٩٢ و١٢٩٣ و١٢٧٣ ص ٨٥٥ و ٨٥٦) فقد جاء بهذا الكتاب ان البيع لا يكون جائزا إلا بعد الحكم بصحة الحجز فلا استرداد إلا إذا جاز البيع وصح التبرع الذين أدرجت أمصتهم ضمن المحضر أن

أمام محكمة أول درجة أو على الأقل استحضار صورة رسمية منه وقدمها لهذه المحكمة .
« وبما انه لما تقدم يكون الحكم المستأنف فيها قضى به من قول الدفع بعدم الاختصاص في غير محله - وصين التأوؤ ورقض الدفع المذكور واختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى .

« وبما انه تبين مما تقدم أن المستأنف عليه لا يستند في الظاهر إلى سند قانوني يبرر احتلاله للشقة السكائية بالدور الثالث من منزل للمستأنف . وعليه تكون يده يدا غاصبة من حق المستأنف طلب رفعها عن هذه الشقة وطرد المستأنف عليه منها والزامه بالمصاريف والأتعاب عن الدرجتين إلا أنه نظرا لازمة المساكن الشديدة واحتمال أن تكون الشقة التي بالدور الأرضي قد شغلت بسكن الغير ترى المحكمة امهال المستأنف عليه المدة المعقول أن يجد في غصونها سكنا آخر .

(استئناف الحاج أحمد عبد السلام الفقي وحضره الاستاذ زاهرته ضد عبد الرزاق أفدي محمد خليل وحضره الاستاذ بلقوت فهمي سلام رقم ٣٧٧ سنة ١٩٤٣ ك رياة وصحوة حضرات القضاء طرف محمد وطلحة اسماعيل بك وحسن جلال)

٢٣٨

محكمة المنصورة الابتدائية الأهلية

١٣ فبراير سنة ١٩٤٣

دعوى استرداد . مستندات . عدم إيداعها قبل القيد .
المادة ٤٧٨ مرافعات . شرط ذلك . صدور حكم نهائي .
إعلانه مشتملا على تحديد يوم البيع .

المبدأ القانوني

ان الدعوى التي ترفع بطلب ملكية الامتعة المحجوز عليها تحفظيا تعتبر دعوى عادية بتثبيت

٥ وحيث ان ملكية المدعى لزراعة القدرة والارز والقطن والواشي المحجوز عليها بتاريخ ٢٤-١٥-١٩٢٢ م ثبتة ثبوتاً كافياً من الصورة الرسمية لحكم مرسى مزاد الاطيان التي كانت مؤجرة من محمود افندي عبد الرزق الشريفي (محيل عقد الانجار إلى المدعى عليه الاول) للمدعى عليهم الثلاثة الآخرين على المدعى بتاريخ ٢٣ ابريل سنة ١٩٤٢ وللسجيل بذات التاريخ وذلك بناء على اجراءات ترع للملكية التي اتخذها بنك الاراضي المصري ضد المحيل وآخرين - ومن محضر التسليم الحاصل في أول يونيه سنة ١٩٤٢ تنفيذاً للحكم مرسى المزاد السالف الذكر . وكلاماً شامل للزراعة القائمة على الاطيان عمل الاجراءات - ومن عقد الاغاق الرقم ١١ يولي سنة ١٩٤٢ المهرر بين المدعى والمدعى عليهم الثلاثة الآخرين الذين كانوا مستأجرين الاطيان المزروع ملكيتهم - والمتضمن انه على أثر الدعوى التي رفعها المدعى عليهم المذكورون أمام محكمة المنصورة المختلطة بدعوى أنهم مستأجرون لهذه الاطيان بمقتضى انجار صادر من محمود عبد الرزق الشريفي مؤرخ ٢ اكتوبر سنة ١٩٤١ وقامت التاريخ في ١٧ ابريل سنة ١٩٤٢ اتفقوا مع المدعى الحالي على أن يتنازلوا عنها مقابل انه دفع لهم ٧١٠٨٥٥ قرشاً التي ادعوا أنهم صرفوها على الاطيان منها مبلغ ٣١٥٢٥٥ قرشاً طرف الزارعين ثم تهاوى وأصبح له الحق في تحصيلها منهم - ومن كشف بنك التسليف الزراعى بتاريخ ٢٣-٧-١٩٤٢ في صورة تصريح بتسليم قيع باسم المدعى والمتضمن تسليم المدعى لشقة بنك بعض المحصولات - وهذه المبيدات كلها مودعة بملف الدعوى رقم ٤١ سنة ١٩٤٣

يطلبوا رفع الحجز - جارسونه ٧ بند ٢٦٢٩ وحاشية ١٣ عليه طبة ثانية ٧٥ بند ٦٨ وحاشية ١٧ طبة ثالثة - وجاء في حاشية ١٢٧٣ بكتاب أبو هيف بك (مدام الحكم بصحة الحجز لم يصدر فلا يكون البيع جائزاً ولا يكون هناك محل لطلب الاسترداد لأن الحجز لا يزال تحفظاً ولا يمكن أن يحصل البيع - وانظر حكم محكمة قنا الابتدائية في ٦ يولي سنة ١٩٢٧ الحاماة السنة الثامنة نمرة ٣٩ ص ٧٥ و ٧٦) وقد جاء بأسيا به أن الرسوم الصادر في ٢٩ يونيه سنة ١٩٢٥ المعدل للعادة ٧٨ مرافعات لايسرى على دعاوى الاسترداد للرفوعة عن الحجزات التعفظية ورتب على ذلك أن مباد الاستئناف المبين بالادة ٧٨ مرافعات للعدلة وهو ١٥ يوما كاملة من يوم التعلق بالحكم لايسرى أيضاً على الاحكام الصادرة في تلك الدعاوى الخاصة بالحجزات التعفظية وان حكمه المشرع في ذلك ظاهرة من قصير أجل الاستئناف في تلك الحالة ان غرضه عدم تعطيل الاحكام الواجبة التنفيذ خلافاً لا تكون عليه الحالة في الحجزات التعفظية التي لم يفصل فيها وان دعاوى الاسترداد للرفوعة عن اشياء محجوز عليها تحفظاً ولم يفصل فيها ولم تصل لتنفيذ عليها هي من الدعاوى العادية وتسمى على الاحكام الصادرة فيها قواعد الاستئناف العامة ولا تدخل تحت حكم ذلك الاستثناء السالف الذكر الذي طلب السأف عليه الاول تطبيقه عليها فيجب إذاً تطبيق المادة ٣٥٣ مرافعات أهل التي تقضى برفع الاستئناف بصفة عامة في مدة ثلاثين يوما ويكون الاستئناف تقديم في اليعاد) .

المكرر

« من حيث ان الامرين العسكريين رقم ٣١٥ و ٤٠٢ قد حصرا الاسباب التي يمكن من أجلها طلب اخلاء الاماكن المؤجرة وليس من بينها الايجار من الباطن ولو كان مخالفا لشروط صريح في العقد وإذن فلا يصلح هذا الاجار سببا للاخلاء إلا إذا اقترن باستعمال المكان المؤجر بما يتنافى مع شروط العقد المعقولة أو يضر بمصلحة المالك كص الفترة الثانية من المادة الثانية من الامر رقم ٣١٥ ولا يمكن القول بأن الاجار من الباطن هو ذاته مجردا عن أى اعتبار آخر استعمال للمكان يتنافى مع شروط العقد المعقولة أو يضر بمصلحة المالك لان الاستعمال شيء مادي يحدث في العين المؤجرة وليس قولا قانونيا نظريا كما ان تغير شخص الساكن لا يمكن أن يحد وحده تغييرا في طريقة الانتفاع بالسكان

« ومن حيث ان المدعى لم يحم دليلا على أن الاجار الحاصل من المدعى عليها الأولى للمدعى عليه الاخير قد نشأ عنه استعمال للمكان المؤجر يتنافى مع شروط العقد المعقولة أو يضر بمصلحته فتكون شروط الامرين العسكريين سالتى الذكر غير متوافرة ويصير رفض المدعى

(قضية صاحب المصلحة حسن منظم باشا وحضر منه الاستاذ ميخائيل قال مد السيدة قضية حسن وآخرين وحضر من المدعى عليه الاخير الاستاذ اسحقان باسل رقم ٣٤١٧ سنة ١٩٤٣ ك رئاسة وصحية حشرات القنصة محمد حمدي بك رئيس المحكمة وبعد المجد التماس وبالحاصل حاشور)

كل المنصورة المنظورة مع هذه الدعوى بملحة اليوم .

وأخيرا فان الدعوى مؤيدة أيضا بالأوراق الثلاثة المودعة بملحة هذه الدعوى والمخاصة بجميع الموائن إلى المدعى ومؤرخة ١٢-١٢-١٩٣٩ و ٣٠-١٢-١٩٤٠ و ١١ مايو سنة ١٩٤١

« وحيث ان المدعى عليه الاول لم يدفع الدعوى بأى دليل وكذا باقى المدعى عليهم « وحيث انه ثبت مما تقدم ان المدعى هو المالك للمحجوزات موضوع الدعوى دون المدعى عليهم الثلاثة الآخرين .

(قضية فطاس احدى رضى سليمان وحضر منه الاستاذ لميس عتدوى ضد محمود صائق شومان وآخرين وحضر من الاول الاستاذ محمد احمد عثمان رقم ٤ سنة ١٩٤٣ ك رئاسة وصحية حشرات القنصة جدهننى يحيى وسيد على وميدقويو البكي)

٢٣٩

محكمة مصر الابتدائية الاعلى

٢٩ نوفمبر سنة ١٩٤٣

اخلاء - عدم جواز تخليقا للأوامر العسكرية ٤٠٢ و ٣١٥
اللبأ القانونى

الأمران العسكريان ٣١٥ و ٤٠٢ قد قصرا الاسباب التي يحكم من أجلها طلب اخلاء الاماكن المؤجرة وليس من بينها الايجار من الباطن ولو كان مخالفا لشروط صريح في العقد .

القضية المستعجلة

٢٤٠

محكمة مصر الابتدائية الأهلية

قضاء الأمور المستعجلة

٦ فبراير سنة ١٩٤٣

اختصاص قاضي الأمور المستعجلة . عدم اختصاصه في دعوى يتعلق أصل الحق فيها بمسائل الأحوال الشخصية . إثبات حالة وجود حل مستكن بن عده . عدم اختصاصها

المبادئ القانونية

١ - إن المبادئ العامة التي استقر عليها رأي القضاة وأجمت عليها أحكام المحاكم تقرر أن قاضي الأمور المستعجلة باعتباره فرع من المحكمة المدنية ويستمد ولايته العامة من ولاية محكمة الموضوع فإنه يتخذ عند اختصاصه في القضاء بالأمور الوقعية بنفس القيود والأوضاع التي تحكم من اختصاصها . وعلى ذلك فليس من وظيفته أن يتخذ قراراً مؤقتاً أو يقضى بأجراء تحفظي فيه تمد على اختصاص هيئة أخرى .

٢ - لا يجوز لقضاء المستعجل أن ينظر في دعوى يتعلق أصل الحق فيها بمسائل الحقوق الشخصية التي تختص بنظرها المحاكم الشرعية أو إحدى جهات الأحوال الشخصية الأخرى لأن أثر ذلك الحكم سيمتد إلى ما تختص به هذه المحاكم .

٣ - طلب الحكم بتدليس خير لاثبات

وجود أو عدم وجود حل مستكن هو من الطلبات التي يراد بها تهينة الدليل لدعوى النسب التي هي من صميم اختصاص محاكم الأحوال الشخصية وعلى ذلك فلا اختصاص . قاضي الأمور المستعجلة بالفصل في هذا الطلب الذي يجب ترك الأمر في تقديره للحكمة الشرعية المختصة أصلاً بنظر دعوى النسب .

الحكم

د من حيث أن المدعية رفعت هذه الدعوى قائلة بأن المرحوم عبد السلام زكي بك توفي إلى رحمة مولاه بتاريخ ١٠ - ١٠ - ١٩٤٢ وترك زوجته المدعية للزوجة منه بأولاده القصر والمدعى عليها التي لم تتجيب منه فقرة وأنه قد تحرر محضر الوفاة وذكر فيه بأن الزوجين خاليتان من الحمل إلا أن المدعى عليها ذهبت بعد تحريره (إلى الخانوق) وأنجبت في ذيل المحضر وبعد توقيعات جميع الورثة بأن عندها حلاً مستكناً كما أنها قررت ذلك أمام مذهب المجلس الحسيني الذي نوب لصعير محضر بمحضر للتركة - وقالت بأن هذا الادعاء لا تعيب له من الصحة وأن المقصود به الأضرار بقصرها وحجز ما ينص الحل المستكن من معاش الورثة على اعتباره ذكراً إلى أن يفصل حيا ومن أجل هذا رفعت هذه الدعوى بالصيغة التي أعلنت إلى المدعى عليها بتاريخ ٢٨ - ١٢ - ١٩٤٢ وانتهت في طلباتها للوضحة بالذكر المودعة

ما ينشأ منها على الفصل بين السلطات — أما ما أسس على اختلاف جهات القضاء المختلفة التي تتنازع الاختصاص في مصر وعلى ذلك فإنه ليس من وظيفته أن يصخذ قراراتاً أو اجراء تحفظياً فيه تعد على اختصاص إحدى الهيئات المذكورة (مارتيك في القضاء المستعجل جزء ٢ ص ٥٤ بذه ٥٠ وما بعدها)

و حيث ان مسائل الاحكام الشخصية قد خرجت عن ولاية المحاكم الاهلية طبقاً للمادة السادسة عشرة من لائحة ترتيبها واختصت بها المحاكم الشرعية أو محاكم الأحوال الشخصية الأخرى كلى في حدود اختصاصها الذي حدده القانون وعلى ذلك فإنه لا يجوز للقضاء المستعجل أن ينظر في دعوى يتعلق أصل الحق فيها أو موضوعها بمسائل الحقوق الشخصية ذلك لأن القاعدة المتقدمة إما تتعلق بالاختصاص العام ووظيفة المحاكم وعلى ذلك يجب أن تسرى على جميع الاجراءات التي تطرح أمام قضاء الامور المستعجلة. مادام القرار المؤقت أو الاجراء التحفظي الذي يطلب منه إصداره يجد أثره إلى ما يخص به تلك المحاكم. وهاتيك الهيئات ..

و حيث انه على هدى ما تقدم يمين البحث في الامر الثاني وبيان طبيعة الدعوى الحالية لمعرفة ما إذا كانت تدخل في ولاية القضاء المستعجل من حيث تعلقها بحق من الحقوق التي تخص مسائل الأحوال الشخصية أم لا.

و حيث ان الدعوى قد انتهت في طلباتها الختامية التي طلبتها بذكرتها المودعة تحت رقم ٥ دوسيه إلى طلب نوب حضرة كبير الأطباء الشرعيين لاثبات حالة الدعي عليها من حيث

منها تحت رقم ٥ دوسيه إلى طلب الحكم بنوب حضرة كبير الأطباء الشرعيين كخيري في لدعوى لاثبات حالة الدعي عليها من حيث ما تدعيه من وجود حمل مستكن عندها وتحقيق ما إذا كان عندها حمل مستكن حقيقة وما هي مدة هذا الحمل ان كان موجوداً وذلك في غضون المدة التي يحددها الحكم لتقديم الدعي عليها تمسها إلى حضرته للكشف عليها طواعية بحيث إذا لم تفعل ذلك فإنه يكون من حق المدعية أن تطلب في مركز الشخص الذي تقرر المحكمة استجوابه ولم يحضر — وهذا مع شمول الحكم بالفاذ العاجل وبغير كفالة وبشفعة الحكم الأصلية مع ارجاء الفصل في المصاريف .

و من حيث ان الدعي عليها دفعت بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى بمقولة أن الفصل فيها يقتضي المساس بأمر متعلق بقضاء الأحوال الشخصية وهو ثبوت النسب وهو ما يخرج عن ولاية المحاكم الاهلية بنص المادتين ١٥ و ١٦ من لائحة ترتيبها .

و من حيث انه الفصل في هذه الدعوى يمين البحث في أمرين أولهما — مدى اختصاص قاضي الامور المستعجلة عند الفصل في الامور الوقتية التي تطرح أمامه فأنه بما طبيعة الدعوى الحالية وولاية هذه المحكمة على الفصل فيها . و حيث انه عن الامر الاول فإن للمبادئ العلمية التي استقر عليها رأى الفقهاء وأنجحت عليها أحكام المحاكم تقرر بأن قاضي الامور المستعجلة — باعتباره فرع من المحكمة الدينية ويستمد ولايته العامة من ولاية محكمة — للوضوح يقتيد عند اختصاصه في القضاء بالامور الوقتية التي تطرح أمامه بنفس القيود والاضايع والتي تحد من اختصاصها سواء

مادعيه من وجود حمل مستكن حقيقة وما هي مدته إن كان موجودا — وذلك في غضون المدة التي يحددها الحكم لتقديم المدعى عليها نفسها إلى حضرته للكشف عليها طواعية بحيث إذا لم تفعل ذلك فإنه يكون للمدعية الحق في أن تجعلها في مركز الشخص الذي تقرر المحكمة حضوره أمامها لاستجوابه ثم لا يحضر . وحيث أنه ظاهر من هذا الطلب في أساسه أن الفرض منه نتيجة الدليل لدعوى النسب المزمع إقامتها بين الطرفين إذا تقدمت المدعى عليها بخلف وادعت نسبه إلى المتوفى وليس أدل على ذلك من قول المدعية في الصفحة السادسة من مذكرة (بأننا نسعى وراء نوع من البيئة لاثبات فساد زعم المدعي عليها) . وحيث أنه لا نزاع في أن دعوى النسب هي من صميم اختصاص المحاكم الشرعية بصريح نص المادة السادسة من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية وقد جاءت المادة الخامسة عشر من المرسوم بقانون رقم ٢٥ سنة ١٩٢٩ الخاص ببعض أحكام الأحوال الشخصية صريح في ثبوت نسب الولد إذا أتت به الزوجة لأقل من ستة من وقت الطلاق أو الوفاة وقد جاء في المذكرة التفسيرية لهذا القانون (بأنه بناء على الأحكام التي كان واجبا تطبيقها قبل صدور ذلك القانون كان يثبت نسب ولد المطلقة بأننا إذا أتت به لأقل من سنتين من وقت الطلاق — ونسب المتوفى عنها زوجها إذا أتت به لأقل من سنتين من وقت الوفاة وكذلك كان يثبت ولد المطلقة رجسيا في أي وقت أتت به من وقت الطلاق ما لم تمر بأفضاء المدة — وأن العمل بهذه الأحكام مع شيوع فساد القدم ونزوة الاخلاق أدى إلى المرأة

في ادعاء نسب أولاد غير شرعيين وتهدمت بذلك شكاوى عديدة وأنه لما كان رأى الفقهاء في ثبوت النسب مبينا على رأيهم في أقصى مدة الحمل ولم يبين أغلبهم رأيه في ذلك إلا على أخبار بعض النساء بأن الحمل مكث كذا سنين والبعض الآخر كآبي حنيفة بنى رأيه في ذلك على أثر ورد عن السيدة عائشة يتضمن أن أقصى مدة الحمل ستان . وليس في أقصى مدة الحمل كتاب ولا سنة ومن أجل هذا قالت وزارة العدل واضحة هذا القانون بأنها لم تر مانعا من أخذ رأى الأطباء في المدة التي يمكنها الحمل فأفاد الطبيب الشرعى بأنه يرى أنه عند التشرح يضر أقصى مدة الحمل ٣٦٥ يوما حتى تشمل جميع الأحوال النادرة — وبما أنه لا يجوز لولي الأمر أن يمنع قضايا من سماح بعض الدعاوى التي يشاع فيها التزوير والاحتيال — ودعوى نسب ولد من زوج لم يتعلق مع زوجته في وقت ما ظهر فيها الاحتيال والتزوير — لذلك وضعت المادة ١٥ من مشروع القانون سالف الذكر . وحيث ان المستفاد من نص هذه المادة والمذكرة التفسيرية الخاصة بها أن دعوى النسب لا تسمع عند الانكار لولد للطفلة أو المتوفى عنها زوجها إذا أتت به لأكثر من ستة من وقت الطلاق أو الوفاة فإذا أتت به في بحر ستة نسب المتوفى . وحيث أنه ظاهر من قول المدعية أن المتوفى توفي بتاريخ ١٥ - ١٠ - ١٩٤٢ أي لم تمض على وفاته سنة كاملة وعلى ذلك يكون طلب الكشف على المدعى عليها الآن وهي زوجة المتوفى لمعرفة إن كان حاملا أم غير حامل إنما يراد به التوصل والتعميد إلى اثبات النسب أو

التحفظية فإن هذا لا يبرر اختصاص المحاكم المدنية ليان حالة مادية شرعية صرف لا تمت بشيء الى الحقوق المالية التي يختص القضاء المدني بالفصل فيها .

د وحيث انه فضلا عما تقدم فإن المدعية تطلب الزام المدعى عليها بأن تقدم نفسها إلى الطبيب الشرعي في بحر مدة تحددها لها المحكمة وتطلب في حالة عدم حضورها اعتبارها في مركز الشخص المطلوب استجوابه أمام المحكمة ولا يحضر ولا شك أن القواعد الاولية تقضي بالألزام بالانسان بتقديم دليل ضد نفسه ومن باب أولى إذا كان في هذا التدليل اعتداء على حرمة وشخصه وعلى ذلك يكون طلب الحكم باعتبارها في مركز الشخص المختلف عن الحضور أمام المحكمة عند طلب استجوابه في حالة عدم تقديم نفسها إلى الطبيب هو طلب غير مقبول قانونا بل ان مثل هذا الطلب خارج عن اختصاص قضاء الامور المستعجلة لما فيه من أثر على الحقوق الموضوعية .

د وحيث انه لما تقدم جميعه تكون هذه المحكمة غير مختصة بنظر الدعوى .

د وحيث ان من خسر الدعوى فعليه مضاربها طبقا للمادة ١١٣ مرافعات فيتعين الزام المدعية بها .

(تفتي السيدة عزيزة هاتم حسين مادي بن هفتها وحضر عنها الاستاذ محمود يوسف عبد السيد تفتي هاتم عل الحنف رقم ١٧٧ سنة ١٩١٢ رسالة حضرة قضاى عدد دى شرف)

فيه أمام المحاكم الاهلية وذلك قبل أن تصبح هذه الدعوى مقبولة شكلا ومسموعا شرعا أمام محكمة المختصة وهي المحكمة الشرعية .

د وحيث انه قد يرد على ذلك بأن دعوى اثبات الحالة ان هي إلا اجراء تحفظي يراى به صيانة دليل إلى محكمة الموضوع وأن قاضى الامور المستعجلة ليس له عند دعوى اثبات الحالة أن يبحث في الموضوع أو يفصل فيها إذا كانت الدعوى منتجة في نهايتها من عدمه لمخروج ذلك عن اختصاصه طبقا لنص المادة ٢٨ مرافعات إلا أن هذا النظر منقوض من أساسه ذلك لأن قضاء الامور المستعجلة إنما يستمد ولايته العامة من قضاء الموضوع فإذا كان هذا الأخير عديم الولاية على الأصل فقد انحلت ولاية الاول كذلك على التفرع بمعنى أن قضاء الامور المستعجلة يصبح غير مختص بجهة الدليل الى المحكمة الشرعية بل يترك لها مطلق الرأي والتقدير في كل ما هو من اختصاصها أصلا وفرما .

د وحيث انه لا يؤثر على هذا النظر ما قد يقال من أن ثبوت النسب أو نفيه قد يمتدحان الى حق مالى يدخل في اختصاص المحاكم المدنية ذلك لأن نسبة الحمل للتوفى لا تثبت الا بحكم من المحكمة الشرعية فإذا صدر حكم منها في أمر النسب وحاز حجية نهائية فإن هذا الحكم وحده هو الذى يؤثر على الحقوق المالية المتصلة باختصاص المحاكم المدنية أما ما تقدم على ذلك من أدلة على عكسه - بقرير خير أو خلافه - فانه يصبح عديم الجدوى ولا أثر له على الحقوق المالية المتنازع عليها - أما كون المحاكم الشرعية ليس في لوائحها أو قوانينها ما يبادل دعوى اثبات الحالة أو ما يشابهها من هذه الاجراءات

الجدد في النزاع التي يثيره المستأجر عند تحقق الشرط القاسخ الصريح فان تحقق قضى بعدم اختصاصه .

المحكم

د حيث ان المدعى أجر أرضا ليقم عليها المدعى عليه منشآت خشبية وقد حدد المأقدان مدة ينهي باقتضائها العقد فلما بقي المستأجر في العين بالرغم من اقتضاء المدة الصلح المؤجر للقضاء المستعمل طالبا اخلاء العين فاستند نزاع المستأجر إلى حقه في البقاء ارتكبا على الامر العسكري رقم ٣١٥ الخاص بتنظيم العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين للأماكن .

د وحيث ان ما جرح بين المتخاصمين من خلاف خاص بمرقة ما اذا كان الامر العسكري ينطبق على الارض المقتاة التي توجب لاقامة منشآت خشبية عليها أم هي لا تدخل في نطاقه د وحيث ان الاوامر العسكرية هي تشريعات استثنائية اقتضت ظروف الحرب وهذه التشريعات الاستثنائية لا يجوز التوسع فيها ولا القياس عليها بل يجب أن تطبق في أضيق الحدود وفي نطاق الأغراض التي وضعت لها من غير توسع في التفسير أو التطبيق وفي ضوء هذه القاعدة يحسم الرجوع لأصل التشريع وحكمته .

د وحيث انه بالرجوع لأصل التشريع يضح أن الامر العسكري رقم ١٥١ الصادر في أول يوليو سنة ١٩٤١ كان خاصا بمسأجرى المنازل المخصصة للسكنى ثم تلاه الأمر رقم ١٦٤ في ٧ أغسطس سنة ١٩٤١ الذي نص على تطبيق الأمر رقم ١٥١ على عقود اجارة المدارس والمخيمات التجارية والمتنوعة ثم صدر الأمر رقم ١٩٩

٢٤١

محكمة اسكندرية الابتدائية الأهلية

قضاء الأمور المستعجلة

٢ مايو سنة ١٩٤٣

أوامر عسكرية . تشريع استثنائي . هم التوسع في تفسيره . الامر رقم ٣١٥ يصر على الاراضى الضخمة . هم اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بالاختلاف .

المبادئ القانونية

١ — الأوامر العسكرية . هي تشريع استثنائي مؤقت لا يجوز في تفسيرها ولا يقاس عليها وتطبق في أضيق الحدود وفي نطاق الأغراض التي وضعت لها من غير توسع في التفسير أو التطبيق .

٢ — لما كانت الأوامر العسكرية الصادرة قبل الامر رقم ٣١٥ الخاص بتنظيم العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين للأماكن غير جامدة إذ لم يدخل في نصوصها الاماكن المؤجرة لمكاتب غير التجار ولا أصحاب المهن الحرة والنوادى وبقيها قد عالج تشريع الحرب بهذا النقص بالامر رقم ٣١٥ الذى شمل الاماكن على اختلاف أنواعها المؤجرة للسكنى أو لتغير ذلك من الأغراض أو للاستغلال التجارى أو الصناعى .

٣ — خير تفسير للامر العسكري رقم ٣١٥ بعد الرجوع لأصل التشريع وحكمته هو القول يصر بأنه على الاراضى القضاء المؤجرة لأقامة منشآت عليها .

٤ — يقدر قاضي الأمور المستعجلة أسباب

في ١١ نوفمبر سنة ١٩٤١ جاء إعلان طبق الأمر رقم ١٥١ شامل المباني والأماكن الأخرى غير المنصوص عليها في الأمر الأخير ولما كانت هذه الأوامر غير جامعة إذ لم يدخل في نصها الأماكن المؤجرة لمكاتب غير التجار ولا أصحاب المهن الحرة والنفادى وغيرها فقد عالج تشريع الحرب هذا النص بالأمر العسكري رقم ٣١٥ الذى شمل الأماكن على اختلاف أنواعها المؤجرة للسكنى أو لغير ذلك من الأغراض أو للاستغلال التجارى أو الصناعى فنص المادة الأولى من الأمر جاء مطلقاً غير مفيد إذ جاء فيه أن أحكام هذا الأمر تنرى على الأماكن على اختلاف أنواعها وذلك في المدن والبلدات والأحياء التي يصدر بصديدها قرار وما دام الشارع قد أفصح من نيته عند إطلاق النص فلا تفيد بلا مفيد

وحيث أن حكمه التشريع تدعو للقول بمرئ الأمر العسكري رقم ٣١٥ على الأراضي القضاء والمؤجرة لأقامة منشآت خشية عليها ففرض الشارع حماية المستأجرين من جشع التجارين نتيجة ظروف الهجرة ولقلة المساكن فاقول بانطباق الأمر على ما يؤجر من مبان وبعدم انطباقه على أرض قضاء يتم عليها للمستأجر منشأته بما له فيه تفرقة بلا موجب رغم إطلاق النص وثنائى وغرض الشارع من حماية المستأجرين مادامت الأراضي القضاء تؤجر لمثل الأغراض التي تؤجر لها المباني

وحيث أن القول بأن الترجمة الفرنسية لكلمة السكان الواردة بالأمر العسكري ترجعت بكلمة local وهذه الكلمة الفرنسية تفيد القفار للمبنى - هذا القول يرد عليه بordin أولها أنه إن جاز تفسير القوانين المصرية

بالرجوع إلى النص الفرنسي فذلك لأن الأخير هو الأصل الذى اتخذت عنه قوانيننا وقد اتفقت هذه العلة عند إصدار تشريع الحرب إذ الأصل نصوصه العربية والنص العربى صريح في شمول الأرض القضاء وثانيها أن كلمة local مشتقة من كلمة لاتينية هي localis ; de locus ومعناها مكان lieu (لاروس للطول الجزء العاشر ويراجع قاموس Belot جزء ٢) وتشمل للمبنى المؤجر والمكان القضاء .

وحيث أنه خير تفسير للأمر العسكري رقم ٣١٥ الخاص بتنظيم العلاقات بين التجارين والمستأجرين للأماكن بعد الرجوع لأصل التشريع وحكمته هو القول بمرئيه على الأراضي القضاء المؤجرة لأقامة منشآت عليها .

وحيث أن الاعتراض القائل بأن الأمر العسكري أن شمل الأرض القضاء لوجب أن ينطبق على الأراضي الزراعية هو اعتراض غير قويم إذ صدرت الأوامر العسكرية الخاصة بقعود الإيجار أو حدوث غارات جوية على بعض المدن المصرية فنادى كثير من الناس مساكنهم إلى جهات آمنة ف رأى الشارع أن يعد من تنالى الملاك في تقدير أمكتهم فلم يتعرض تشريع الحرب لإيجارات الأراضي الزراعية .

وحيث أنه اتفق بمقدار الإيجار على فسخه بقوة القانون جزاء إخلال المستأجر بالتزام وفائه الاجرة ويقول المؤجر أنه قد تحقق للشرط القاسخ فليس أمام القضاء للمستأجر إلا أن يقرر الفسخ ونازع للمستأجر فيما نسب إليه من إخلال بالتزام الوفاء فالأمر أوفى ما هو ملزم بإدائه قانوناً

المنازعة من المدين في الدين ولكن معناه أن يكون الدين ثابتا بسبب ظاهر حتى يصح المحيز التحفظي بمقتضاه على أن يترك الفصل في صحة هذا السبب من جهة جواز المحيز أو عدم جوازه لمحنة الموضوع وإلا فلو قيل بضرورة خلو الدين عن النزاع لانبثى على ذلك ألا يقع المحيز صحيحا إلا على ما يقبله المدين طوعا واختيارا وإن أفل نزاع من جهته ولو كان واهي الأساس يكون كافيا لمنع التنفيذ أو إنقائه .

المركز

د من حيث ان ضابط اختصاص القضاء للمسجل للقرار بأن حيزا ما قد وقع باطلا وأصبح معدوم الأثر ولا يمتد به هو ضابط اختصاصه العام المقرر في المادة ٢٨ مرافعات التي توجب قيام الاستجبال مع عدم المساس بأصل الحق بمعنى أن يكون المحيز باطلا بطلانا جوهريا وظاهرا على وجه لا شبهة فيه حتى يصح القول بأن ليس هناك من أصل حق يخشى المساس به بأن يكون قد توقع مع فقدان أحد أركانه الأساسية التي لا يقوم حيز ما إلا عليها كان يحصل بلا سند أصلا أو غير إذن من القاضي في حالة ضرورة ذلك أو غير نسخ صورة السند أو الحكم أو إذن القاضي في إعلان المحيز أو يكون المحيز قد توقع بدين غير يحقق الوجود وواجب الأداء ومعين القدر . أو يكون قد توقع مع اغفال الاجراءات الشكلية التي يستلزمها القانون ويرتب البطلان جزاء على عدم استيفائها كعدم إخطار المحجوز عليه بالمحيز إن كان تنفيذيا أو بطلب تحوية إن كان

د وحيث انه مادام قد استند نزاع المستأجر إلى سبب جدي انهدمت عن القضاء المستعجل ولايته وأصبح قاضي الموضوع هو المختص

(فنية احمد بك الوارثي صفته وشهرته الاستاذ عبد الحميد عبد اللا ضد محمد اندي عبد الفتاح السيد سيف رقم ٢٦٣ سنة ١٩٤٣ رئاسة حضرة القاضي على أبو عبيد)

٢٤٢

محكمة مصر الابتدائية الأهلية

قضاء الأمور المستعجلة

٢٦ ديسمبر سنة ١٩٤٣

اختصاص قاضي الأمور المستعجلة - حيز تحفظي . يقع صحيحا لما كان الدين يحقق الوجود وليس يتأثر من النزاع إلا اذا كان باطلا بطلانا جوهريا وظاهرا على وجه لا شبهة فيه .

المبادئ القانونية

١ — إن ضابط اختصاص القضاء المستعجل للتقدير بأن حيزا ما قد وقع باطلا وأصبح معدوم الأثر قانونا ولا يمتد به هو ضابط اختصاصه العام المقرر في المادة ٢٨ مرافعات التي توجب الاستجبال مع عدم المساس بأصل الحق بمعنى أن يكون المحيز باطلا بطلانا جوهريا وظاهرا على وجه لا شبهة فيه حتى يصح القول بأن ليس هناك من أصل حق يخشى المساس به

٢ — يكفي لجواز المحيز أن يكون الدين يحقق الوجود certaine وليس بخال عن النزاع كآرجمته المادة ٤١٠ مرافعات خطأ ومعين

المقدار liquide وحالا exigible

٣ — شرط تحقق الوجود ليس متناوعا

تحفظاً في ظرف ثمانية أيام من تاريخ حصوله كما توجب ذلك المادة ١٩٤٤ مرافعات وإلا كان الحجز لاغياً - أو إذا حصل من شخص غير دائن أصلاً للمحجوز عليه - أو من شخص كان دائناً في وقت ما تم إقفاله قبل توقيع الحجز لسبب من أسباب انقضاء الديون والتعهدات - أو إذا حصل على مال غير مملوك أصلاً للمحجوز عليه ولم يتم منازعة موضوعية حول ذلك - أو إذا حصل على مال غير جائز الحجز عليه بنص في القانون - فانه في هذه الأحوال جميعها يكون الحجز باطلاً بطلاناً مطلقاً وظاهراً على وجه لا شبهة فيه ويكون من قبيل الاجراءات للمادية المجردة عن كل حق أو صفة قانونية ويكون قد أقام عبثاً في سبيل استعمال صاحب الحق لحقوقه المشروعة بأن حبس عنه ماله المحجوز به غير حق ويكون في استمرار بقائه ما يلحق الضرر للتواصل بصاحب الشأن وهذا الضرر يتراد بفوات الوقت وهو ما يتوافر معه الاستعمال للمير لاختصاص قاضي الأمور المستعجلة ليأمر بإزالة هذه العقبة المادية ودرء الخطر عن رافع الدعوى - أما إذا كان الحجز غير ظاهر البطلان أو تمت منازعة موضوعية حول تحقق شرط من الشروط السالفة ذكرها فانه يمتنع عليه التصدي لها حرصاً على سلامة الموضوع ويجب عليه ترك الفصل في صحة الحجز أو بطلانه لمحكمة الموضوع مادام الحجز قد توقع وله من المظاهر ما يفيد « وجبت ان واقعة الحال المختص في أن المدعى عليه الأول قد عقد مع المدعية اتفاقاً بتاريخ أول مايو سنة ١٩٣٣ على أن يباشر بنفسه أو بمن يتوب عنه الاستئناف المرفوع منها وأخريات ضد وزارة الاوقاف عن الحكم

الصادر من محكمة مصر الابتدائية الشرعية والخاص بطلب إلغاء الحكم الاستئنافي وبقريه مع باقي المستأنفات فافرة على وقفي عبدالرزاق أبو العطا السادات وذلك في مقابل أتعاب قدرها ألف جنيه مصري تستحق عند الحكم لصالحها أو بقرار تنظرها بأي طريق آخر غير الدعوى بحيث إذا لم تقرر فافرة مطلقاً فلا يستحق المدعى عليه الأول شيئاً من الاتعاب . . . إلى آخر ما هو مدون بتد الا اتفاق المقدم تحت رقم ٥ دوسيه ولقد نسخ المدعى عليه الأول صورة من هذا العقد بصدور عريضة الحجز وأوقع بمقتضاه حجباً تحفظياً تحت يد المدعية وباقي المدعى عليهم بصفتهم جميعاً نظار أوقاف السيد احمد أبو الاقبال السادات وأوقاف السيد عبد الرزاق أبو العطا والسيد احمد أبو النصر على حصة المدعية في الاستحقاق في هذا الوقف وأقام ضدها دعوى موضوعية تعدد لنظرها جلسة ١٨ يناير سنة ١٩٤٤ أمام محكمة مصر الاهلية وطلب فيها الزامها بمبلغ الألف جنيه المذكورة مع تكثيف الحجز التحفظي المتوقع بتاريخ ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٤٣ وجعله نافذا فأقامت المدعية هذه الدعوى طالبة الحكم بصفة مستعجلة بعدم تأخير هذا الحجز لأن الدين الذي توقع بمقتضاه وان كان معلوم المقدار إلا أنه غير محقق الوجود وغير واجب الاداء وذلك بمقولة أنها وان كانت قد أقيمت فافرة على هذا الوقف إلا أن تلك الاقامة لم تأت عن طريق مجهود المدعى عليه الأول ولا نتيجة للعقد الذي توقع الحجز بمقتضاه وإنما أتت عن طريق آخر ولم تذكر ما هو هذا الطريق .

« وجبت انه يمكن لجواز الحجز أن يكون

٢٤٣

محكمة مصر الابتدائية الاعلية

قضاء الأمور المستعجلة

٦ فبراير سنة ١٩٤٢

أين التقود . ليس خصما حقيقيا في وجوب الدين على الدين . منازعة في صفة طالب تصرف . لاصلة اذا لم يتلق المدعى . اتفاق الماتين على تصرف . لاختصاص القاضي لقرري قبل الشروع فيه .

المبادئ : لقانونية

١ — لاصلة قلم الكتاب بصفته أمينا للقود في إثارة الاعتراض على صفة المدعى التي يطلب الصرف بحجة أنه غير نائب عن الشركة لرفوعة باسمها الدعوى إذا كان حكم الدين سائرا للمدعى دون أن يتنازع مدينوه في هذه الصفة فهو ليس خصما حقيقيا فيما يتعلق بالدين ووجوبه على الدين .

٢ — إذا اتفق الماتنان الوحيدان للدين على الصرف ولم يدع أحدهما بامتياز لدبته على دين الآخر فلا تدعو الحال إلى الدخول في اجراءات التوزيع ، وقد افترض القانون اسكان حصول هذا الاتفاق بين الماتنين عند عدم كفاية التحصيل من ثمن البيع للواء بالديون فبص في المادة ٥١٢ مرافعات على أنه إذا لم يحصل اتفاق على التوزيع في ظرف خمسة عشر يوما من تاريخ البيع يودع للتحصيل من ثمن البيع في خزينة المحكمة عند طلب أحد الأخصام ذلك ، وهذا كله قبل الشروع في التوزيع اذا

الدين يحقق الوجود certaine وليس بخال من النزاع كما ترجمته المادة ٤١٠ خطأ ومعين للقدار liquide وحالا exigible ومشرط . تحقق الوجود ليس معناه عدم المنازعة من المدين في الدين la créance n'est pas contestée ولكن معناه أن يكون الدين تأجبا بسبب ظاهر حتى يصح الحجز التحفظي بقتضاه على أن يترك الفصل في صحة هذا السبب من جهة جواز الحجز أو عدم جوازه لمحكمة الموضوع وإلا فلا قيل بضرورة خلو الدين عن النزاع لا يبنى على ذلك ألا يقع الحجز صحيحا إلا على ما قبله المدين طوعا واختيارا وإن أقل نزاع من جهته ولو كان واهي الاساس يكون كافيا لمنع التنفيذ أو التنازل .

د وحيت ان الدين المتنازع به كان ملنا تحقق وجوده وحلوله باقامة المدعية ناظرة على الوقف المشار اليه بالعدد ولا نزاع بين الطرفين في أنها قد أقيمت ناظرة وعلى ذلك يكون هذا الشرط في ظاهره قد تحقق ويكون الفصل في المنازعات التي أثارها المدعية من أنها أقيمت ناظرة بغير مجهود المدعى عليه الاول يجب تركه لمحكمة الموضوع ويكون هذا الحجز في ظاهره صحيحا إلى أن نقول محكمة الموضوع بشأنه كلمتها الحاسمة ومن ثم يصح على هذه المحكمة أن تضيي بدم اختصاصها بنظر هذه الدعوى حتى لا تمس بحكمها موضوع الغصومة وأصل النزاع القائم بين الطرفين .

د وحيت ان من خسر الدعوى فهو المزمع بمصاريفها طبقا للمادة ١١٣ مرافعات فيتعين الزام المدعية بالمصاريف .

(قضية السيد صفيه مام فسادات وحضر عنها الاستاذ حسن فريد مدد حجرة الاستاذ حسن حسن وآخرون دتم ٤٩٨ سنة ١٩٤١ وثالث حجرة لقاضي محمد زكي فرق)

هذه الدعوى بطلب صرف المثلين للدعوى
لأنهما من حقهما دون غيرها

« وحيث أن المدعى عليه الأول دفع بعدم
وجود صفة للمدعى الأول في رفع الدعوى
لأنه ليس يده ما يدل على صفة بانائه عن
الشركة المرفوعة باسمها ، وهذا الاعتراض
لا مصلحة للمدعى في إثباته لأن حكم الدين
صادر للمدعى دون أن يتنازع مدعيه في هذه
الصفة والدعوى لم ترفع على المدعى عليه الأول
إلا بصفته أمينا للتقود المطلوب صرفها فهو
ليس خصما حقيقيا فيما يتعلق بالدين ووجوبه
على الدين ولذا فيصحب رفض الدفع .

« وحيث أن المدعى عليه دفع فرعيا بعدم
اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بنظر الدعوى
لأن الفصل فيه من اختصاص قاضي التوزيع
بأن الدين يزيد على المبلغ المودع فهناك قسمة
غرما والدفع بهذا الوجه في غير محله لوجود
اتفاق على الصرف بين الدعيين وهما الدائنان
الوحيدان للمدعى عليه الثاني ولم يدع أحدهما
باختياز لدينه على دين الآخر فلا قدح الحال
إلى الدخول في إجراء التوزيع وقد افترض
القانون إمكان حصول هذا الاتفاق بين الدائنين
عند عدم كفاية التحصيل من ثمن البيع لوفاء
بالديون فنص في المادة ١٢٥٠ مرافعات على أنه
إذا لم يحصل اتفاق على التوزيع في ظرف خمسة
عشر يوما من تاريخ البيع يودع التحصيل من
ثمن البيع في خزانة المحكمة عند طلب أحد
الاخصام ذلك وهذا كله قبل الشروع في التوزيع
إذا ما كانت القسمة قسمة بين الترماء فلا عمل
في هذه الحالة لا اختصاص قاضي التوزيع الذي
لم يشرع في إجراء مما يختص بنظره وما دام

ما كانت القسمة قسمة بين الترماء ولا اختصاص
في هذه الحالة لقاضي التوزيع الذي لم يشرع
في إجراء مما يختص بنظره وما دام الدائنان قد
اتفقا على طلب الصرف ، ولا نزاع في أن تعطيله
بما يلحق بهما ضررا مؤكدا لما يترضان له
من توقيع حجوز على المبلغ المودع من دائنين
آخرين للدين ، فإن في المسألة وجها للاستعجال
بما يدعو إلى الاجراء إلى القضاء المستعجل
ليتدخل لمنع الضرر بأجراء سريع يرمى إلى
وقف معارضة الأمين في الامتناع عن الصرف
وليس للدين ولا لغيره خلاف الدائنين أصل
حق يخشى مساسه بهذا الاجراء .

المحكمة

« من حيث أن الدعوى تمحصل في أن
المدعى الأول صدر له حكم غيابي ضد المدعى
عليه الثاني في القضية رقم ١٠٠ مدنى طوخ
١٩٤١ بمبلغ ٣١٢٧ قرشا والمدعى الثاني صدر
له حكمان غيابيان ضده أيضا أولهما في القضية
رقم ٢٤٧ مدنى بنها ١٩٤١ بمبلغ ٨٥٠ قرشا
وثانيهما في القضية رقم ١٧٥ مدنى بنها ١٩٤١ بمبلغ
٨٥٠ قرشا وما استجد من الأجرة بواقع
٤٢٥ قرشا شهريا ابتداء من أول يناير سنة
١٩٤١ لغاية تسليم المهن للوجرة وقد أصبحت
هذه الأحكام نهائية كما هو ثابت من الشهادات
الرسمية المقدمة وقد توقع الحجز من أجل هذه
المبالغ على بضائع ومقولات المدعى عليه
وأجرى بيعها وأودع التحصيل من البيع وهو
مبلغان الأول ٣٥ ج و ١٨٠ م والثاني ١٨ ج
و ٦٠٠ م على فعة للدعيين وقد رفع للدعيان

في حالة الاتفاق أن يتوب عن الآخر في طلب هذا الصرف ولقد وجد التصريح به للمدين من هذا القضاء مادام قد تحقق أن الأحكام التي قام عليها التنفيذ وإيداع بمن البيع أحكام نهائية كما تقدم بيانه (يراجع كتاب قاضي الأمور المستعجلة لرشدى بك بند ٧٥٠ صحيفة ٧٤٣)

« وحيث أن للصارف يجب الزام المدين بها لأن الاجراء المطلوب في صالحهما وقد لجا إلى القاضي بشأنه قبل أي إجراء ودي آخر « وحيث أن الغاذ للمجل وبلا كفاة واجب لكل مانعكم به هذه المحكمة طبقا للمادة ٣٩٥ مرافعات

(تفتي الحاج محمد عبد الرؤوف زرع وآخرون ضد قاضي محكمة طوخ وآخر رقم ١٠٥٨ سنة ١٩٤٧ رابطة حضرة القاضي يحيى محمد مسعود)

المدينان قد اتفقا على طلب الصرف، ولا نزاع في أن تطيله مما يلحق بهما ضررا مؤكدا لما يرضان له من توقيع حوز على المبلغ للودع من دائنتين آخرين للمدعى عليه الثاني : فإن في المسألة وجها للاستعجال مما يدعوا إلى الجوء إلى هذا القضاء ليتدخل لمنع الضرر بإجراء سريع يرمي إلى وقف معارضة المدعى عليه الأول في الامتناع من الصرف وليس للمدين ولا لغيره خلاف للمدين أصل حق ينشئ مساسه بهذا الاجراء ومن ثم فيعين رفض هذا الدفع أيضا

« وحيث أن دين المدين وإن يكن يزيد حقا على المبلغ الودع إلا أنه أزاء اتفاقهما على الصرف لأشأن هذه المحكمة في التدخل بينهما في أمر تقسيمه وقد كان في استطاعة أحدهما

قضاة المحكمة الجزئية

٢٤٤

محكمة الصباط الجزئية الاهلية

٤ ابريل سنة ١٩٤٢

القانون رقم ٤ سنة ١٩١٣ المعدل بالقانون رقم ١٠ سنة ١٩١٦ المعروف باسم قانون الحقة ائدة . مدعي تطليه بالقبة لمرأة المتزوجة التي تسيطر في كنف زوجها .

المبادئ القانونية

١ - إن القانون رقم ٤ سنة ١٩١٣ المعدل بالقانون رقم ١٠ سنة ١٩١٦ إنما وضعه الشارع لحماية الملكيات الصغيرة التي تقل عن الحقة ائدة متى كان صاحبها زارها يستند في

حياته على الزراعة سواء زرعها بنفسه أو بواسطة غيره مادام لا يباشر إلى جانب الزراعة حرفة أخرى كالتيجارة أو ما يشابهها ويكون هذا العمل الأخير هو المول عليه في رزقه .

٢ - وجوب نفقة المرأة المتزوجة على زوجها وعيشها في كنفه لا يمكن اعتباره مورد رزق لما يتقلب مع اعتبارها زارعة لأن للمول عليه في حماية القانون رقم ٤ سنة ١٩١٣ المعدل بالقانون رقم ١٠ سنة ١٩١٦ هو ما ييسره الشخص من الأعمال ذات الانتاج القليل إلى (١٧)

ونظرا لعدم دفع المدعين للدين المطالب به رفعت هذه الدعوى بالمرضية الملنة في ٢٥ يناير سنة ١٩٤١ بطلب نزع ملكيتهم من هذا القدر من الاطيان البالغ ٢ ف و ٨ ط وقام هذا المبلغ بالشرط الموضحة بالمرضية - وباحدى جلسات المرافعة دفع المدعى عليهم الثانية والثالثة والخامس بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها بعدم جواز نزع الملكية فاستأقت المدعية هذا الحكم في القضية رقم ٤١ سنة ١٩٣٦ كلى مصر فقضت المحكمة بتاريخ ٢٨ يونيه سنة ١٩٤١ بقبول الدفع وبعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها بعدم جواز نزع الملكية فاستأقت المدعية هذا الحكم في القضية رقم ٨٨ سنة ١٩٤١ استئناف مصر الكلية التي قضت بتاريخ ١٦-٩ سنة ١٩٤١ بالناء الحكم المستأنف ورفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى وإعادة القضية لمحكمة أو درجة السير فيها إذ ثبت أن الحكم رقم ٤١ سنة ١٩٣٦ كلى مصر الذى استأقت اليه محكمة العياط في قبول الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لم يصبح نهائيا بعد

د وحيث ان الحاضر مع المدعى عليهم الحاضرين بالجلسة الأخيرة قد عاد ودفع بعدم جواز نزع الملكية لأن المدعى عليهم من الزراعين الذين يملكون أقل من خمسة أفدنة

د وحيث ان هذا الدفع إنما هو من الدفوع الموضوعية والحكم الذى أصدرته محكمة مصر بجمعية استئنافية في القضية رقم ٨٨٠ سنة ١٩٤١ لا يمنع هذه المحكمة من النظر في هذا الدفع والفصل فيه لاختلافه عن الدفع الذى سبق الفصل فيه بحكم هذه المحكمة الصادر بتاريخ ٢٨ يونيه سنة ١٩٤١

د وحيث ان المدعية تسلم بمذكرتها المقدمة

جانب الزراعة ولا يمكن أن تعتبر ثقة التزوجة عملاً أو إنتاجاً يحرمها من التمتع بحماية ذلك القانون خصوصا وإن الشريعة الإسلامية التراء خولت المرأة من الحقوق في مالها ما خولته للرجل سواء بسواء ، فإذا كانت تلك أطيانا قلنا أن تزوجها بنفسها أو بواسطة غيرها أو تزوجها للغير بدون حاجة إلى اجازة زوجها وتعتبر في هذه الحالة زارة أسوة بالرجل .

المحكمة

د من حيث ان الحاضر عن المدعية تنازل عن غفصة المدعى عليها التاسعة فيعين اثبات هذا التنازل

د وحيث ان وقائع هذه الدعوى بحسب ملان للمحكمة من الاطلاع على أوراقها وعلى دفاع طرفي الخصوم فيها يحصل في أن المدعية قد صدر لها حكم في القضية رقم ٨٠٠ سنة ١٩٣٦ كلى مصر ضد المدعى عليهم الثلاثة الاول بعقبتهم الشخصية وضد ورة سيداً حمد ابراهيم على حسن ورة حافظ ابراهيم على حسن قضى بأزواجهن متضامتين الثلاثة الاول من المهن والباقي من تركة مورثهم المرحومين سيداً حمد ابراهيم على حسن وحافظ ابراهيم على حسن بأن يدفعوا لها على وجه التضامن والتكافل مبلغ ٢٧ ج و ١٥٨ م مع المصاريف ومبلغ ٢٠٠ قرش مقابل اصاب المحاماة وأعلنهم بتاريخ ٢١ ديسمبر سنة ١٩٤٠ بقتيه نزع ملكيتهم من ٢ ف و ٨ ط شائعة في الاطيان الموضحة بقتيه نزع الملكية في حالة عدم دفعهم المبلغ المحكوم به واتساب المحاماة البالغ قدرها ٢٩ ج و ٩٥٨ م

الحالة زارعة أسوة بالرجل ذلك لأن المول
عليه في تطبيق القانون رقم ٤ سنة ١٩١٣
هو أن تكون الأرض مورد الرزق الوحيد
للملكة سواء كانت المرأة تباشر الزراعة بنفسها
أو بواسطة غيرها إذ لا يوجد ما يمنع من أن
تكون للمرأة متزوجة وفي كنف زوجها وهي
القائمة بالأفاق على نفسها وأولادها مما تدره
عليها أطيافها الخاصة فمثل هذه المرأة لا يصح
أن تحرم من حماية القانون

« وحيث أنه مع هذا الاعتبار ونظراً لأن
المدعية لم تقل بأن أحداً من المدعى عليها
تخزف حرفة أخرى لاكتساب رزقهن
كالتجارة أو الحياكة إلى جانب ما يكسبه
من إنتاج أرضهن الزراعية يكون هذا الدفع
في محله وصحيح قبوله والحكم بعدم جواز
نزع الملكية »

« وحيث أن باقي المدعى عليهم الثالين
وخمسة من ورة للرحومين سيد أحمد إبراهيم علي
حسن وعبد الحافظ إبراهيم علي حسن
يستفيدون من الدفع الذي أبداه باقي الورثة
(فتية السيد زبيب حسن مكوي جد السيد فاقية
إبراهيم علي حسن وآخرين رقم ٥٩١ سنة ١٩٤١ مائة
حجرة قنص محمد زكي شرف)

٢٤٥

محكمة ملو الجزئية الاهلية

١٣ أبريل سنة ١٩٤٢

اختصاص الحاكم الوظيفي بالنسبة لفتية الدعوى -
لا يعتبر من النظام العام - يجب ابداءه قبل التكلم في المردود
والاستيفاء الحق في التسليم ٤ - التدخل في المحسنة - لا يبر
الانتصاص للفق طه بين المحرم الاصليين .

المبادئ القانونية

١ - اختصاص الحاكم بالنسبة لقيمة

مبلغ الدعوى ان كلا من هؤلاء المدعى عليهم
لا يملك إلا بضعة قرايط من الأطنان المطلوب
الحكم بترح ملكيتها وأما ترد على هذا الدفع
بأن من يمسك به جسيم من النساء المتزوجات
والذين لا يشتغلون بالزراعة لأن كلا منهن
تعيش في كنف زوجها وتؤجر أطيافها للغير
دون أن تقوم بزراعتها بنفسها .

« وحيث أنه مما لا ريب فيه أن القانون رقم ٤
لسنة ١٩١٣ المعدل بالقانون رقم ١٠ سنة ١٩١٦
إنما وضعه الشارع لحماية الملكيات الصغيرة
التي تقل عن خمسة أفدنة متى كان صاحبها
زارعاً يعتمد في حياته على الزراعة سواء زرعها
بنفسه أو بواسطة غيره مادام لا يباشر إلى
جانب الزراعة حرفة أخرى كالتجارة مثلاً
أو ما يشابهها ويكون هذا العمل الأخير هو
المول عليه في رزقه وإلا ففي هذه الحالة
الآخرة لا يحس القانون ملكية مثل هذا
الشخص .

« وحيث أنه بالنسبة للمرأة المتزوجة
فوجب فقتهما على زوجها لا يمكن أن يسمى
مورد رزق لها يظل على اعتبارها زارعة لأن
المول عليه في حماية القانون رقم ٤ سنة ١٩١٣
المعدل بالقانون رقم ١٠ سنة ١٩١٦ هو ما يباشره
الشخص من الأعمال ذات الإنتاج الفعلي
إلى جانب الزراعة ولا يمكن أن تعتبر نفقة
المتزوجة عملاً أو إنتاجاً يحرمها من التمتع
بحماية ذلك القانون خصوصاً وأن الشريعة
الاسلامية التراء حولت للمرأة من الحقوق
في مالها ما خوله للرجل سواء بسواء فإذا
كانت ملك أطيافها فلها أن تزرعها بنفسها أو
بواسطة غيرها أو تؤجرها للغير بغير حاجة
إلى رضاه زوجها أو إجازته وتعتبر في هذه

المدعى عليه الأول - حتى يفصل نهائيا في النزاع القائم بشأنها - ثانيا - وبصفة عادية بأثبات صحة التقاقد المرفق المؤرخ ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٤٠ والصادر اليه من المدعى عليه الاول ببيع هذا القدر مع التسليم الخ ما هناك من الطلبات

« وحيث انه خلال نظر الدعوى طلب كل من عبد الرحيم عبد الرحمن وعبد الرشيد عبد الحليم أبو القاسم قبولهما خصوما ثالثا في الدعوى لأن الاطيان موضوع النزاع والمينة الحدود والمالم بالريضة تدخل ضمن الاطيان الموقوفة من الرحوم الشيخ أبو القاسم على البالغ مساحتها ٥٢ ف ٠٠ ط ١٠ م وهم مستحقين فيها - وقد قبلتهما المحكمة لا بصفة ممثلين للوقف لأنهما ليسا بناظرين عليه - بل بصفتهما واضعين اليد على أرض النزاع على حد دعواهما ثم قضت أخيرا بتاريخ ١٢ يوليو سنة ١٩٤١ أولا - بحين المدعى حارسا - وثانيا - وقبل الفصل في الطلب الثاني - بتدب الخبير الزراعى حسين أفندى توفيق عاكف للانتقال إلى السين موضوع النزاع ومعاينتها وتحقيق ما إذا كانت تدخل ضمن الاطيان الموقوفة أم لا - ثم عادت أخيرا واسقذلت هذا الخبير بناء على اتفاق الخصوم بالخبير الحكومى احمد أفندى نصيف - فباشر المأثورية وقدم تقريره للمرفق « وحيث ان المدعى عليه الثانى حضر للبرة الاولى أمام هذه المحكمة بمجلسه ٩ مارس سنة ١٩٤٢ ودفع بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى لان قيمتها تزيد عن النصاب الاصلى للقضاء الجزئى - فأجاب المدعى على ذلك بأن قرر بتنازله عن محاصمته - ولما كان المدعى عليه الثانى هذا لم يرفع دعوى فرعية أو قدم بطلبات تضر بهذا التنازل طبقا لما جاء بنص

الدعوى - لا يعتبر من النظام العام في القضاء الأمل - تطبيقا لنص المادة ٢٧ مرافعات - ومن ثم يجب ابدائه قبل التكلم في الموضوع وإلا سقط الحق في التمسك به .

٢ - أما في القضاء المختلط فيعتبر من النظام العام ويتعين على المحكمة أن تضى بعدم اختصاصها بهذا ولو لم يطلبه الخصوم متى كانت قيمة الدعوى تزيد عن نصابها الأعلى وذلك تطبيقا لنص المادة ٢٩ مرافعات مختلط المدلة بالقانون رقم ٣٣ لسنة ١٩١٣ .

٣ - لا يجوز للتدخل فى الخصومة أن ينير من الاختصاص الاتفاقي المتهد به بين الخصوم الأصليين وذلك مستمد من نص المادة ٣٩٥ مرافعات التي وإن أجازت لكل من يعود عليهم ضرر من الحكم في الدعوى أن يتدخلوا فى الخصومة إلا أنها اشترطت بأن لا يترتب على هذا التدخل تأخير الفصل فى الدعوى الأصلية ، ولا يجادل فى أن الدفع بعدم الاختصاص بالنسبة لقيمة الدعوى من التدخل فى الخصومة يترتب عليه تأخير الفصل فى الدعوى الأصلية .

المحكمة

« حيث ان المدعى رفع هذه الدعوى أصلا في مواجهة المدعى عليه الأول وابنه المدعى عليه الثالث - طلب فيها - أولا - وبصفة مستعجلة جميعته حارسا قضائيا على ٤ ف ١٣ ط ٢٠ م للمينة الحدود والمالم بالريضة مشتراة من

من النظام العام — لأنه لا يخلق وظائف المحاكم للبرهنة بالاختصاص النوعي . وتتمصيل ذلك أنه لا يوجد اختصاص نوعي في القضاء الأهل كما هو الحال في القضاء المخطط فالقضاء الأهل المادي يختص بالنظر في جميع القضايا المدنية والتجارية المسجلة أما في القضاء المخطط فالحال على عكس ذلك فتوجد محاكم خاصة بنظر القضايا التجارية وأخرى لنظر القضايا المسجلة بحيث أنه إذا رفعت دعوى مدنية أمام المحكمة التجارية أو دعوى مسجلة بصفة أصلية أمام المحاكم العادية — وجب على تلك المحاكم أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم الاختصاص بنظر الدعوى لأن ذلك يحير في نظر القضاء المخطط من النظام العام لأنه يخلق وظائف المحاكم المخططة التي يتألف منها النظام القضائي المخطط ، وكذلك الحال بالنسبة لقيمة الدعوى فهي في نظر القضاء المخطط من النظام العام فيعين على القاضي الجزئي المخطط أن يقضى بعدم اختصاصه ولو من تلقاء نفسه إذا مارفت إليه دعوى تزيد قيمتها على النصاب الأهل المقرر — ذلك لأن نص المادة ٢٩ مرافعات مخطط صريح في ذلك — إلا إذا اتفق الخصوم على أن يكون قضاء نهائيا مهما كانت قيمة الدعوى أو نوعها (القانون ٣٣ سنة ١٩١٣ للعدل المادة ٢٩ مرافعات مخطط) فهذه الحالات تعبر في نظر القضاء المخطط من النظام العام بصريح النص ، ولا شبه لها في القضاء الأهل لأن نص المادة ٢٧ مرافعات أهل القابلة للمادة ٢٩ مرافعات مخطط لم يحرم على القاضي الجزئي الأهل الفصل فيما يرفع إليه من قضايا باتفاق الخصوم مهما كانت قيمتها ، ولم

للمادة ٣٠٦ مرافعات — فقد قضت المحكمة بقبول هذا التنازل وأصدرت حكما بذلك . وحيث أن المدعى عليه الثاني عاد بعد ذلك وطلب قبوله خصما ثالثا في الدعوى لأن له مصلحة محققة في دفع دعوى المدعى لأنه المالك للأطيان موضوع النزاع بطريق الشراء من والده المدعى عليه الأول — واستشهد على صحة طلبه هذا بحكشفت المساحة المقدم — وإلى أن المدعى اختصمه في الدعوى من مبدئها وطعن في العقد الصادر إليه من والده بالصورة وقد رأت المحكمة محلا لقبوله مجددا في الخصومة تقضت بذلك . » وحيث أن المدعى عليه الثاني عاد بعد بدو قبوله في الخصومة وتمسك بذهنه السابق الخاص بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى لأنها تدخل في ولاية القضاء الكلي — مؤكدا أن هذا الدفع من النظام العام لأنه يخلق وظائف المحاكم ودرجات القاضي ومن ثم يمكن إيداعه في أية حالة كانت عليها الدعوى وليس هذا فحسب بل وجب على المحكمة من تلقاء نفسها أن تقضى بعدم اختصاصها بنظر الدعوى . » وحيث أنه يحسن والحالة هذه البحث أولا — فيما إذا كان اختصاص المحاكم بالنسبة لقيمة الدعوى يحير من النظام العام كما يؤكد الدافع — ثانيا — هل له باعتباره متدخلا في الخصومة — وليس خصما أصليا أن يحير من الاختصاص الأصلي الذي رضى به طرفا الخصومة الأصليين . » وحيث أنه بالنسبة للبحث الأول فاجماع الشراح والقضاء على أن الاختصاص الخاص بقيمة الدعوى لا يحير في نظر القضاء الأهل

الدفع المقدم من الخصم الثالث يقرب عليه تأخير الفصل في الدعوى الأصلية بعد أن قطعت شرطاً كبيراً جعلها صالحة للفصل فيها فوراً - ومن ثم فليخصم الثالث الخیار بين أن يبقى في الخصومة بما فيها الحاضرة - ويدفع الدعوى موضوعاً بما بين له من دفع - أو أن ينسحب من الخصومة ويلجأ إلى المحكمة المختصة في تقديره - بدعوى أصلية - ويدفع أملاً بما بين له من دفع شكيلة أو موضوعية .

د وحيت انه لذلك يكون الدفع الفرعي المقدم من المدعى عليه للثاني لا يستند إلى أساس ويصح رفضه

(قضية عباد ألتى حنا حين وحضر عنه الاستاذان صالح موسى وحسين أبو زيد عند ابراهيم أبو القاسم وآخر وحضر عنها الاستاذ عبد الرحمن مصطفى رقم ٣٨٧٠ سنة ١٩٤١ وثالثة حضرتها القاضي محمد احمد الريان)

٢٤٦

محكمة دمنهور الجزئية الأهلية

٥ ديسمبر سنة ١٩٤٢

حق الارتفاق . لا يجوز على الاموال الثابتة بطريق التخصيص . حقوق الارتفاق تنضم إلى المستمرة وغير مستمرة . لا يمكن اكتساب حقوق الارتفاق غير المستمرة بالملء الطولية . دعوى منع التعرض . لا تضيق بلحاظ واضع اليد على حقوق الارتفاق غير المستمرة .

المبادئ القانونية

١ - حق الارتفاق تسكيف مقرر لمقار على مصلحة عقار آخر من خصائصه الأولية أن يكون كلا المقارين المرتفق والمرتق به مقارا بطبيعته .

٢ - لا يجوز تقرير حق ارتفاق على

يشترط كما اشترطت المادة ٢٩ مخطط للمدلة بالقانون ٣٣ سنة ١٩١٣ أن يكون اتفاق الخصوم صريحاً في أن يكون قضاء القاضي الجزئي انتهائياً (المرافعات للاستاذ أبو هيف بك بند ٥٤٤ وما بعده بند ٥٦١ بمجلة القضاء سنة ثالثة ص ١٦٢ منشور لجنة المراقبة القضائية نمرة ٥ سنة ١٩١١)

د وحيت انه بالنسبة للمبحث الثاني فتلاحظ المحكمة بدى ذى بدء أنه وإن كانت قيمة الغارات المتنازع عليها تزيد عن النصاب الأعلى للقضاء الجزئي - إلا أنه اتفق صراحة في التماقد المحرر بين المدعى والمدعى عليه الأول (البالغ) أن كل نزاع قد ينشأ خاصاً بهذا التماقد - تخصص بنظره والفصل فيه محكمة ملوى الجزئية فهذا الاتفاق هو أساس الاختصاص في هذه الدعوى - وهو اختصاص استثنائي يخرج عن ولاية القضاء الجزئي المادى الفصل في المادة ٢٦ مرافعات - وقد خوله المشرع للقاضي الجزئي في المادة ٢٧ مرافعات المدلة بالذكرو المؤرخ ٣١ أغسطس سنة ١٨٩٢

د وحيت انه متى قرر ذلك - فلا يصح التدخل في الخصومة أن يصير من هذا الاختصاص الاتفاقي - لأن التدخل في الخصومة يعتبر بعبء بالنسبة للدعوى الأصلية أى فرع منها على حد تعبير الاستاذ أبو هيف بك في البند ١٠٣٣ من كتاب المرافعات - وإذا مارجنا إلى نص المادة ٢٩٥ مرافعات التي أجازت لتغير المدعين - فمن يمكن أن يحد عليهم ضرر من الحكم في الدعوى - أن يتدخلوا في الخصومة - ترى أنها أضافت إلى ذلك أنه لا يقرب على هذا التدخل تأخير الفصل في الدعوى الأصلية ولا جدال في أن هذا

الأموال الثابتة بطريق التخصيص ولا على القارات المعنوية .

٣ — قسم شراح القانون حقوق الارتفاق إلى مستمرة وغير مستمرة والمطلق عليها قضاء ان حقوق الارتفاق غير المستمرة لا يمكن اكتسابها بطول المدة مهما طال الزمن وانها لا تكتسب إلا بقدر .

٤ — من المبادئ المقررة أنه يجوز اكتساب حقوق الارتفاق متى توافرت شروطها وهي وضع يد ظاهرة مستمرة بنية التملك وهذا لا يتأتى إلا في حقوق الارتفاق المستمرة فيجوز لراضع اليد حمايته بدعوى منع التعرض وعلى ذلك فليس لصاحب حق الارتفاق غير المستمر رفع تلك الدعوى إلا إذا كان حقه ثابتاً بسند .

المكرر

« حيث ان موضوع الدعوى يحصل في أن للدعى عليه منع المدعين من رى أرضهم المينة في العريضة من كباس مياه مد لربها منذ زمن بعيد .

« وحيث انه تبين من تقرير الخبير الذي تدخه المحكمة أن الكباس موضوع النزاع مركب على برى أرض للدعى عليه في الزاوية الشرقية البحرية منها ويبعد عن أرض المدعين بحول ثلاثة وأثنى عشر متراً كما تبين منه وجود مجرى مياه تسير في الجهة القبلية من أرض المدعين وللدعى عليه وتعرف باسم ترعة الحشاش تقع أرض المدعين في نهايتها من الجهة الشرقية شاهد الخبير عدة آلات رى (كباس) مركبة عليها بعضها

لرى أرض المدعى عليه وبعضها خاص برى أرض المدعين ومن بينها ساقية مهجورة كانت مصدة لرى أرض المدعين ووصل الخبير إلى نتيجة أن رى أرض المدعين من ترعة الحشاش غير لانتظام منسوبها عن مستوى أرضهم وأن الطريق الطبيعي لربها إنما هو من الكباس موضوع النزاع .

« وحيث ان المدعى عليه ناقض في ذلك وقال بأن أرض المدعين تروى من ترعة الحشاش كما تروى أرضه منها بواسطة آلات الرى التي مايتها الخبير وأما الكباس الذى عليه النزاع فمدلرى التطلعة ن ٨ من أرضه خاصة لا يملك المدعون فيه شيئاً ولم يكتسبوا حق الرى منه .

« وحيث ان الحاضر عن المدعين قال في جلسة ٧ نوفمبر سنة ١٩٤١ بأنهم لا يملكون الكباس ولم يدعوا ملكيته بل لهم حق ارتفاق الرى منه اكتسبوه بمضى أكثر من عشرين سنة على أساس أنه حق ارتفاق اكتسبوه بوضع اليد « وحيث انه للفصل في الدعوى يمين البحث فيها إذا كان المدعون اكتسبوا حق ارتفاق تخولهم إدارة كباس المدعى عليه لرى أرضهم وما إذا كانت شروط دعوى منع التعرض التي رفعوها متوافرة .

« وحيث انه من المبادئ القانونية المقررة أن حق الارتفاق تكليف مقرر على عقار لمصلحة عقار آخر من خصائصه الأولية أن يكون كلا العقارين للرتق والمرق به عقاراً بطبيعته Heritage إذ أنه حق عقارى لا يقرر إلا على عقار بطبيعته لمصلحة عقار بطبيعته (هالون جزء أول ص ٨٨ ، جومران جزء أول صفحة ٩٧٧ بند ١٩٣٩ وكتاب الملكية للاستاذ كامل بك مرعى) ويرتب على ذلك أنه لا يجوز

Les actes de kure tolerencia وضع اليد
ولا التقادم (تراجع حكم محكمة الاستئناف
المختلطة الصادر في ٤ - ١ - ١٩٢٣ منشور في
مجلة المحاماة ٣ ص ٤٣٨ رقم ٣٧٣ .

وحيث انه بالنسبة لقبول الدعوى فإن
الشارع المصري وإن لم يأت بنصوص خاصة
بإكتساب حقوق الارتفاق بمضى المدة إلا أنه
بمقتضى المادة ٧٦ مدني يجوز إكتساب تلك
الحقوق متى توافرت شروطها ومنها أن تكون
اليد المطلوب منع التعرض لها يداظاهرة مستمرة
بنية التملك فليس لصاحب حق الارتفاق الغير
مستمر رفع تلك الدعوى إلا إذا كان حقه
قابلاً يستند .

وحيث انه تبين من التحقيقات التي أجراها
الغير أن أرض المدعين كانت مؤجرة إلى
محمد حجازي الذي قال بأنها كانت تروى من
ترعة الحشاش من الساقية المهجورة ولما تنازع
المتنوعون ولم ينفقوا على إصلاحها وتجهيدها صار
بروي تلك الأرض من كباس المدعى عليه بطريق
الاستلجار من مستأجره ولم يكن المدعى عليه
يعلم ذلك وهذه الأقوال في مجموعها وكذلك
شهادة باقي الشهود لا يمكن أن تؤثر على طبيعة
الارتفاق الغير مستمر فتجمله قابلاً للتملك بمضى
المدة .

وحيث انه لما تقدم ولأن الكباس لا يعتبر
عقاراً إلا بطريق التخصيص إذ هو منقول في
حد ذاته ولم يكتسب صفة العقار إلا بتكرره على
البكر وعدة إدارته فقط فتكون دعوى المدعين
على غير أساس وصحيف رفضها وإلزامهم
بالمصاريف .

(قضية محمد موسى أبو طووانين ضد مراد بك كامل
رقم ٢٨١ سنة ١٩٢٢ رجلة حضرة القاضي أمام المحرر)

تقرير حق ارتفاق على الأموال التابعة بطريق
التخصيص ولا على العقارات المنوية وقد قسم
شراح القانون حقوق الارتفاق إلى مستمرة
وغير مستمرة وثالثاً عن الأولى أنها الحقوق
التي يكون استعمالها أو يمكن أن يكون استعمالها
متواصلاً من غير حاجة لفعل الحالى للانسان
Sans avoir besoin du fait actuel de
l'homme

وأما الثانية فهي التي لا يمكن مباشرتها في أي
مرة من المرات إلا بفعل وقتي للانسان والمثل
التقليدي الذي ضربه الشراح لحق الارتفاق
الغير مستمر هو حق الاعتراض لأنه لا يمكن
مباشرته إلا بإدلاء المدعى بالبرواعراف الثابتة
وحق المرور ولا شك أن رفع المياه بواسطة
الكباس من هذا القبيل إذ لا يمكن رفضها في كل
مرة إلا بإدارته بالمواشي ورفع لياه إلى الجرى
التي تسيل فيها ولا بد لذلك من أعمال متوالية
تنفي صفة الاستمرار عنه .

وحيث انه من المتفق عليه قها وقضاً
أن حقوق الارتفاق الغير مستمرة لا يمكن
إكتسابها بمضى المدة مهما طال الزمن وأنها
لا تكتسب إلا بتعدد (٦٩١ مدني فرنسي
وتعليقات دالوز على المادتين ٦٩٠ - ٦٩١ فرنسي
ص ١١٨٠ فقرات ١٢١ - ١٢٢ - ١٢٣)
حيث قال أن حقوق الارتفاق الغير المستمرة
لا يمكن إثباتها بغير عقد وإن كل استيلاء على
حق من هذا القبيل يجر من أعمال التناصح
ولا شك أن القانون اشترط توافر الظهور
والاستمرار لاكتساب حقوق الارتفاق تطبيقاً
لقاعدة أن وضع اليد الذي يؤدي إلى الإكتساب
بالقضاء يجب أن يكون ظاهراً بالنسبة لما لك
العقار الذي يسعى فيه التقادم واشترط الاستمرار
تطبيقاً لقاعدة أن مجرد أعمال التناصح لا تؤثر على

قانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣

قانون الموارث^(١)

نحن فاروق الأول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتي نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

مادة ١ — يمل في المسائل والنزاعات المتعلقة بالموارث بالأحكام المرافعة لهذا القانون .

مادة ٢ — على وزير العدل تنفيذ هذا القانون ، ويسل به بعد شهر من تاريخ نشره

بالجريدة الرسمية .

نأمر بأن يصمم هذا القانون بختم الدولة ، وأن ينشر في الجريدة الرسمية وينفذ كقانون

من قوانين الدولة .

صدر بقصر عابدين في ٥ شعبان سنة ١٣٦٢ (٦ أغسطس سنة ١٩٤٣)

أحكام الموارث

الباب الأول — في أحكام عامة

مادة ١ — يستحق الإرث بموت اللورث أو باعتباره ميتا بحكم التفاضي .

مادة ٢ — يجب لاستحقاق الإرث تحقق حياة الوراث وقت موت اللورث أو وقت الحكم

باعتباره ميتا .

ويكون الحل مستحقا للارث إذا توافر فيه ما نص عليه في المادة ٤٣ .

مادة ٣ — إذا مات اثنان ولم يعلم أيهما مات أولا فلا استحقاق لأحدهما في تركة الآخر

سواء أكان موتهما في حادث واحد أم لا .

مادة ٤ — يؤدي من التركة بحسب الترتيب الآتي :

(١) الواقع المصرية في ١٢ أغسطس سنة ١٩٤٣ - العدد ٩٢

(أولاً) ما يكفى لتجهيز الميت ومن تلزمه قفنه من الموت إلى الدفن .

(ثانياً) ديون الميت .

(ثالثاً) ما أوصى به في الحد الذى تنفذ فيه الوصية .

ويوزع ما بقى بعد ذلك على الورثة ، فإذا لم توجد ورثة قضى من التركة بالترتيب الآتى :

(أولاً) استحقاق من أقر له الميت بنسب على غيره .

(ثانياً) ما أوصى به فيما زاد على الحد الذى تنفذ فيه الوصية .

فإذا لم يوجد أحد من هؤلاء آلت للتركة أو ما بقى منها إلى الخزانة العامة .

مادة ٥ — من موانع الإرث قتل المورث عمداً سواء أكان القاتل فاعلاً أصلياً أم شريكاً أم كان شاهد زور أدت شهادته إلى الحكم بالاعدام وتنفيذه ، إذا كان القتل بلا حق ولا عذر وكان القاتل عاقلاً بالغاً من العمر خمس عشرة سنة . ويد من الأعذار تجاوز حق المقاع الشرعى .

مادة ٦ — لا توارث بين مسلم وغير مسلم .

وتوارث غير المسلمين بعضهم من بعض .

واختلاف الممارين لا يمنع من الإرث بين المسلمين .

ولا يمنع بين غير المسلمين إلا إذا كانت شريعة الممار الأجنبية تمنع من توريث الأجنبي عنها .

الباب الثانى — فى أسباب الارث وأنواعه

مادة ٧ — أسباب الإرث : الزوجية والقربة والمصوبة السببية .

يكون الإرث بالزوجية بطريق القرض

ويكون الارث بالقربة بطريق القرض أو التمهيب أو بهما معاً ، أو بالرحم مع مراعاة قواعد الحجب والرد .

فإذا كان لولوث جثتا إرث وورث بهما معاً مع مراعاة أحكام المادتين ١٤ و ٣٧

القسم الأول — فى الارث بالفرض

مادة ٨ — القرض سهم مقدر للوارث فى التركة ، ويبدأ فى التوريث بأصحاب القروض وهم : الأب ، الجد الصحيح وإن علا ، الأخ لأم ، الأخت لأم ، الزوج ، الزوجة ، البنات ، بنات الابن وإن نزل ، الأخوات لأب وأم ، الأخوات لأب الأم ، الجدة الصحيحة وإن علت .

مادة ٩ — مع مراعاة حكم المادة ٢١ للأب فرض السدس إذا وجد لليت ولد أو ولد ابن وإن نزل .

والجد الصحيح هو الذى لا يدخل فى نسبه إلى الميت أبى ، وله فرض السدس على الوجه المبين فى الفقرة السابقة .

مادة ١٠ — لأولاد الأم فرض السدس الواحد ، والثلث للابنتين فأكثر ، ذكورهم وإناثهم فى القسمة سواء . وفى الحالة الثانية إذا استقرت القروض للتركة يشارك أولاد الأم الأخ الشقيق أو الأخوة الأشقاء بالافراد أو مع أخت شقيقة أو أكثر ، ويضم الثلث بينهم جميعا على الوجه المتقدم .

مادة ١١ — للزوج فرض النصف عند عدم الولد وولد الابن وإن نزل ، والريم مع الولد أو ولد الابن وإن نزل .

والزوجة ولو كانت مطلقة رجعيا إذا مات الزوج وهى فى العدة أو الزوجات فرض الريم عند عدم الولد وولد الابن وإن نزل والتمس مع الولد أو ولد الابن وإن نزل وتعتبر المطلقة بائنا فى مرض الموت فى حكم الزوجة إذا لم ترض بالطلاق ومات للطلق فى ذلك المرض وهى فى عدته .

مادة ١٢ — مع مراعاة حكم المادة ١٩ .

(أ) لواحدة من البنات فرض النصف وللأختين فأكثر الثلثان .

(ب) ولبنات الابن القرض للتمتع ذكره عند عدم وجود بنت أو بنت ابن أعلى منهن درجة ، ولهن واحدة أو أكثر السدس مع البنت أو بنت الابن الأعلى درجة .

مادة ١٣ — مع مراعاة حكم للمادتين ١٩ و ٢٠ :

(أ) لواحدة من الأخوات الشقيقات فرض النصف وللأختين فأكثر الثلثان .

(ب) وللأخوات لأب القرض للتمتع ذكره عند عدم وجود أخت شقيقة ، ولهن واحدة أو أكثر السدس مع الأخت الشقيقة .

مادة ١٤ — للأم فرض السدس مع الولد أو ولد الابن وإن نزل أو مع اثنتين أو أكثر من الاخوة والأخوات . ولها الثلث فى غير هذه الأحوال . غير أنها إذا اجتمعت مع أحد الزوجين والأب فقط كان لها ثلث ما بقى بعد فرض الزوج .

والجدة الصحيحة هى أم أحد الأبوين أو الجدة الصحيح وإن علت . والجدة أو الجدات

السدس ، ويقسم بينهما على السواء لا فرق بين ذات قرابة وذات قرابتين .
مادة ١٥ - إذا زادت أنصبا أصحاب القروض على التركة قسمت بينهم بنسبة أنصبتهم في الارث .

القسم الثاني - في الارث بالتعصيب

مادة ١٦ - إذا لم يوجد أحد من ذوى القروض أو وجد ولم تستغرق القروض التركة كانت التركة أو ما بقى منها بعد القروض للعصبة من النسب .
والعصبة من النسب ثلاثة أنواع :

(١) عصبة بالنفس .

(٢) عصبة بالنهر .

(٣) عصبة مع النهر .

مادة ١٧ - للعصبة بالنفس جهات أربع مقدّم بعضها على بعض في الارث على الترتيب الآتي :-

(١) البهوة ، وتشمل الأبناء وأبناء الابن وإن نزل .

(٢) الأبوة ، وتشمل الأب والجد الصحيح وإن علا .

(٣) الأخوة ، وتشمل الاخوة لأبوين والاخوة لأب وأبناء الأخ لأبوين وأبناء الاخ لأب وإن نزل كل منهما .

(٤) العمومة ، وتشمل أعمام لليت وأعمام أبيه وأعمام جده الصحيح وإن علا سواء أكانوا لأبوين أم لأب وأبناء من ذكروا وأبناء أبنائهم وإن نزلوا .

مادة ١٨ - إذا تعدت العصبة بالنفس في الجهة كان المستحق للارث أقربهم درجة إلى الليت . فإذا تعدوا في الجهة والدرجة كان التقديم بالقوة . فمن كان ذا قرابتين لليت قدم على من كان ذا قرابة واحدة . فإذا تعدوا في الجهة والدرجة والقوة كان الارث بينهم على السواء .

مادة ١٩ - العصبة بالنهر من :

(١) البنات مع الأبناء .

(٢) بنات الابن وإن نزل مع أبناء الابن وإن نزل إذا كانوا في درجتهم مطلقا أو كانوا أنزل منهم إذا لم تزل بشهر ذلك .

(٣) الاخوات لأبوين مع الاخوة لأبوين والاخوات لأب مع الاخوة لأب .

و يكون الارث بينهم في هذه الاحوال للذكر مثل حظ الانثيين .

مادة ٢٠ - النسبة مع الغير من :

الاخوات لا يورثن أولأب مع البنات أو بنات الابن وإن نزلن ، ويكون لمن الباقى من الفرقة بعد القروض .

وفي هذه الحالة يعتبر بالنسبة لباقي المصبات كالاخوة لا يورثن أولأب ويأخذن أحكامهم في التقديم بالجهة والدرجة والقوة .

مادة ٢١ - إذا اجتمع الأب أو الجد مع البنت أو بنت الابن وإن نزل استحق السدس فرضا والباقي بطريق التصيب .

مادة ٢٢ - إذا اجتمع الجد مع الاخوة والأخوات لا يورثن أولأب كانت له حالتان : الأولى - أن يتاسمهم كأخ إن كانوا ذكورا فقط أو ذكورا وإناثا أو إناثا حصين مع القرع الوارث من الإناث .

الثانية - أن يأخذ الباقي بعد أصحاب القروض بطريق التصيب إذا كان مع أخوات لم يصبن بالذكور أو مع القرع الوارث من الإناث .
على أنه إذا كانت القاسمة أو الإرث بالتصيب على الوجه المتقدم يحرم الجد من الإرث أو نفسه من السدس اعتبر صاحب فرض السدس .

ولا يعتبر في القاسمة من كان محجوبا من الاخوة أو الأخوات لأب .

الباب الثالث - في الحجب

مادة ٢٣ - الحجب هو أن يكون لشخص أهلية الإرث ولكنه لا يرث بسبب وجود وارث آخر ، والحجب يجب غيرة .

مادة ٢٤ - المحروم من الإرث لمانع من موانئه لا يحجب أحدا من الورثة .

مادة ٢٥ - يحجب الأم الجدة الصحيحة مطلقا وتحجب الجدة القريبة الجدة البعيدة ، ويحجب الأب الجدة لأب ، كما يحجب الجد الصحيح الجدة إذا كانت أصلا له .

مادة ٢٦ - يحجب أولاد الأم كل من الأب والجد الصحيح وإن علا والولد وولد الابن وإن نزل .

مادة ٢٧ - يحجب كل من الابن وابن الابن وإن نزل بنت الابن التي تكون أنزل منه .

درجة ، ويحبها أيضا بنتان أو بنتا ابن أعلى منهما درجة ما لم يكن منها من يصحبها طبقا لحكم المادة ١٩ .

مادة ٢٨ — يجب الأخت لأبوين كل من الابن وابن الابن وإن نزل والأب .
مادة ٢٩ — يجب الأخت لأب كل من الأب والابن وابن الابن وإن نزل ، كما يحبها الأخ لأبوين والأخت لأبوين إذا كانت عصة مع غيرها ، طبقا لحكم المادة ٢٠^١ والأختان لأبوين إذا لم يوجد أخ لأب .

الباب الرابع — في الرد

مادة ٣٠ — إذا لم تستغرق الفروض التركة ولم توجد عصة من النسب رد الباقي على غير الزوجين من أصحاب الفروض بنسبة فروضهم ، ويرد باقي التركة إلى أحد الزوجين إذا لم يوجد عصة من النسب أو أحد أصحاب الفروض النسبية أو أحد ذوى الأرحام .

الباب الخامس — في إرث ذوى الأرحام

مادة ٣١ — إذا لم يوجد أحد من العصة بالنسب ولا أحد من ذوى الفروض النسبية كانت التركة أو الباقي منها لذوى الأرحام .

وذوى الأرحام أربعة أصناف مقدم بعضها على بعض في الإرث على الترتيب الآتي :

الصف الأول — أولاد البنات وإن نزلوا ، وأولاد بنات الابن وإن نزل .

الصف الثاني — الجد غير الصحيح وإن علا ، والجدة غير الصحيحة وإن علت .

الصف الثالث — أبناء الإخوة لأم وأولادهم وإن نزلوا ، وأولاد الأخوات لأبوين أو لأحدهما وإن نزلوا ، وبنات الإخوة لأبوين أو لأحدهما وأولادهم وإن نزلوا . وبنات أبناء الإخوة لأبوين أو لأب وإن نزلوا ، وأولادهم وإن نزلوا .

الصف الرابع — يشمل ست طوائف مقدم بعضها على بعض في الإرث على الترتيب الآتي

الأولى — أعمام لليت لأم وعماه وأخواله وخالاته لأبوين أو لأحدهما .

الثانية — أولاد من ذكروا في الفقرة السابقة وإن نزلوا ، وبنات أعمام لليت لأبوين أو لأب ، وبنات أبنائهم وإن نزلوا ، وأولاد من ذكرن وإن نزلوا .

الثالثة — أعمام أبي لليت لأم وعماه وأخواله وخالاته لأبوين أو لأحدهما وأعمام أم لليت

وعمتها وأخوالها وخالاتها لأبوين أو لأحدهما .

الرابعة — أولاد من ذكروا في الفقرة السابقة وإن نزلوا ، وبنات أعمام أب الميت لأبوين أو لأب وبنات أبنائه وإن نزلوا وأولاد من ذكروا وإن نزلوا .

الخامسة — أعمام أب الميت لأم ، وأعمام أب أم الميت وعمتها وأخوالها وخالاتها لأبوين أو لأحدهما ، وأعمام أم أم الميت وأم أبيه وعمتها وأخوالها وخالاتها لأبوين أو لأحدهما .

السادسة — أولاد من ذكروا في الفقرة السابقة وإن نزلوا ، وبنات أعمام أب الميت لأبوين أو لأب ، وبنات أبنائهم وإن نزلوا ، وأولاد من ذكروا وإن نزلوا ، وهكذا .

مادة ٣٢ — الصف الأول من ذوى الأرحام أولام بالميراث أقربهم إلى الميت درجة ، فإن استوا في الدرجة فولد صاحب الفرض أولى من ولد ذوى الرحم .

وإن استوا في الدرجة ولم يكن فيهم ولد صاحب فرض أو كانوا كلهم يدلون بصاحب فرض اشتركوا في الإرث .

مادة ٣٣ — الصف الثاني من ذوى الأرحام أولام بالميراث أقربهم إلى الميت درجة ، فإن استوا في الدرجة قدم من كان يدل بصاحب فرض . وإن استوا في الدرجة وليس فيهم من يدل بصاحب فرض أو كانوا كلهم يدلون بصاحب فرض ، فإن اتحدوا في حيز القرابة اشتركوا في الإرث ، وإن اختلفوا في الحيز فالثلثان لقرابة الأب والثلث لقرابة الأم .

مادة ٣٤ — الصف الثالث من ذوى الأرحام أولام بالميراث أقربهم إلى الميت درجة ، فإن استوا في الدرجة وكان فيهم ولد عاصب فهو أولى من ولد ذى الرحم ، وإلا قدم أقوام قرابة للميت ، فمن كان أصله لأبوين فهو أولى من كان أصله لأب ، ومن كان أصله لأب فهو أولى من كان أصله لأم .

فإن اتحدوا في الدرجة وقوة القرابة اشتركوا في الإرث .

مادة ٣٥ — في الطائفة الأولى من طوائف الصف الرابع للميتة بالمادة ٣١ إذا انفرد فريق الأب وهم أعمام للميت لأم وعمتها ، أو فريق الأم وهم أخواله وخالاته قدم أقوام قرابة ، فمن كان لأبوين فهو أولى من كان لأب ، ومن كان لأب فهو أولى من كان لأم ، وإن تساوا في القرابة اشتركوا في الإرث .

وعند اجتماع الفريقين يكون الثلثان لقرابة الأب والثلث لقرابة الأم ويقسم نصيب كل فريق على النحو المتقدم .

وتطبق أحكام القترتين السابقتين على الطائفتين الثالثة والخامسة .

مادة ٣٦ — في الطائفة الثانية يقدم الأقرب منهم درجة على الأبعد ولو من غير حيزه ، وعند الاستواء واتحاد الحيز يقدم الأقوى في القرابة إن كانوا أولاد عاصب أو أولاد ذى الرحم .

فإن كانوا مختلفين قدم ولد العاصب على ولد ذى الرحم ، وعند اختلاف الحيز يكون الثالث قرابة الأب والثالث قرابة الأم ، وما أصاب كل فريق يقسم عليه بالطريقة المتقدمة .

وتطبق أحكام القترتين السابقتين على الطائفتين الرابعة والسادسة .

مادة ٣٧ — لا اعتبار لتعدد جهات القرابة في وارث من ذوى الارحام إلا عند اختلاف الحيز .

مادة ٣٨ — في إرث ذوى الارحام يكون لذكر مثل حظ الانثيين .

الباب السادس — في الارث بالمصوبة السببية

مادة ٣٩ — الماصب السببي يشمل :

(١) مولى المتأق ومن أعتقه أو أعتق من أعتقه .

(٢) عصبه للمتن أو عصبه من أعتقه أو أعتق من أعتقه .

(٣) من له الولاء على مورث أمة غير حرة الأصل بواسطة أبيه ، سواء أكان بطريق الجز أم بغيره ، أو بواسطة جده بدون جز .

مادة ٤٠ — يرث المولى ذكرًا كان أو أنثى ممتقه على أى وجه كان المتن ، وعند عدمه

يقوم مقامه عصبته بالنفس على ترتيبهم للبين بالمادة ١٧ على ألا ينقص نصيب الجد من السدس ،

وعند عدمه ينقل الارث إلى متنق المولى ذكرًا كان أو أنثى ، ثم إلى عصبته بالنفس ، وهكذا .

وكذلك يرث على الترتيب السابق من له الولاء على أب الميت ، ثم من له الولاء على جده

وهكذا .

الباب السابع — في استحقاق التركة بغير إرث في المقر له بالنسب

مادة ٤١ — إذا أقر الميت بالنسب على غيره استحق المقر له التركة إذا كان مجهول النسب

ولم يثبت نسبه من الغير ولم يرجع للمقر عن إقراره .

ويشترط في هذه الحالة أن يكون المقر له حيا وقت موت المقر أو وقت الحكم باعتباره ميتا ،

وأن يقوم به مانع من موانع الارث .

الباب الثامن — في أحكام متنوعة

القسم الأول — في الحمل

- مادة ٤٢ — يوقف الحمل من تركة المتوفى أو من التصيين على تقدير أنه ذكر أو أنثى .
- مادة ٤٣ — إذا توفي الرجل عن زوجته أو عن معتدته فلا يرثه حملها إلا إذا ولد حياً لحية وستين وثلاثة يوم على الأكثر من تاريخ الوفاة أو الفراق .
- ولا يرث الحمل غير أبيه إلا في الحالتين الآتيتين :
- الأولى — أن يولد حياً لحية وستين وثلاثة يوم على الأكثر من تاريخ الموت أو الفراق إن كانت أمه معتدة موت أو فراق ، ومات المورث أثناء العدة .
- الثانية — أن يولد حياً لسبعين ومائتي يوم على الأكثر من تاريخ وفاة المورث إن كان من زوجية قائمة وقت الوفاة .

- مادة ٤٤ — إذا قص الوتر الحمل عما يستحقه يرجع بالباقي على من دخلت الزيادة في نصيبه من الورثة ، وإذا زاد الوتر الحمل عما يستحقه رد الزائد على من يستحقه من الورثة .

القسم الثاني — في المفقود

- مادة ٤٥ — يوقف للمفقود من تركة مورثه نصيبه فيها ، فإن ظهر حياً أخذه وإن حكم بموته رد نصيبه إلى من يستحقه من الورثة وقت موت مورثه ، فإن ظهر حياً بسد الحكم بموته أخذ ما بقي من نصيبه بأيدي الورثة .

القسم الثالث — في الخش

- مادة ٤٦ — للخش المشكل وهو التي لا يعرف أذكر هو أم أنثى أقل التصيين ، وما بقي من التركة يعطى لباقي الورثة .

القسم الرابع — في ولد الزنا وولد اللعان

مادة ٤٧ — مع مراعاة المدة المبينة بالفقرة الأخيرة من المادة ٤٣ يرث ولد الزنا وولد اللعان من الأم وقرابتها ، وترثها الأم وقرابتها .

القسم الخامس — في التنازع

مادة ٤٨ — التنازع هو أن يتصالح الورثة على إخراج بعضهم من الإرث على شيء معلوم ، فإذا تنازع أحد الورثة مع آخر منهم استحق نصيبه وحل محله في التركة ، وإذا تنازع أحد الورثة مع باقيهم فإن كان المدفوع له من التركة قسم نصيبه بينهم بنسبة أنصبتهم فيها ، وإن كان المدفوع من مالهم ولم ينص في عقد التنازع على طريقة قسمة نصيب الخارج قسم عليهم بالسوية بينهم .

المذكرة التفسيرية

لقانون الموارث رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣

لم يسلم الأصل (١) من التكرار في بعض المواضع ومن ذكر نصوص كثيرة لا تخرج عن كونها توجيهات قضائية أو قواعد عامة مستنبطة من الأحكام الجزئية لتيسير الاحاطة بها مما لا يبغي ذكره في التفنيح وهو مع ذلك قد أغفل الحكم في بعض المسائل ولم يستوف في البعض الآخر أحكام صورها المختلفة . فروعى في تبويب القانون وفي تحرير نصوصه تحليله من هذه الميوب جميعها وجعل ثمانية أبواب .

الباب الأول — أحكام عامة

مادة ١ و ٢ : —

(١) ألحق بموت المورث حالة اعتباره ميتا بحكم القاضى وقد فصلت هذه الحالة في القانون

رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩

(٢) لا نزاع بين الفقهاء في أن الجنين إذا نزل ميتا بدون جنازة لا يرث ولا يورث واختلفوا في الجنين الذى أسقط بجنازة على أمه فذهب الحنفية إلى أنه يرث ويورث على تقدير الحياة فيه وقت الجنابة وتقدير موته بسببها .

وذهب الأئمة أحمد بن حنبل والثافى ومالك في قوله الأخير إلى أنه لا يرث للشك في حياته ولا يورث عنه سوى الترة وهى مبلغ مقدر على فاعل الجنابة التى أسقط الجنين بسببها . وذهب ربيعة بن عبد الرحمن واليث بن سعد إلى أن الترة لا تورث عن الجنين بل تكون لأمه لأنها عوض عنه وهو كجزء منها .

فخولف مذهب الحنفية وأخذ بما في المذاهب الأخرى من أن الجنين الذى أسقط بجنازة لا يرث ولا يورث لأن ذلك يقتضى أهلية الملك وهى غير متحققة ، فضلا عن أن وراثته من الغير لا تتفق مع حكمة توريث الشخص من غيره ، ولهذا نص القانون على اشتراط تحقق موت المورث أو الحكم بموته وتحقق حياة المستحق للركة وقت موت المورث أو وقت الحكم بموته .

(١) المراد بالأصل كتاب الأحكام الشرعية لقدرى بلشا وقد جعل أصلا لمشروع هذا القانون لأن المادة الثانية من مذكرة وزارة الحفانية الخاصة بألفى لجنة الاحوال الشخصية الى وافق عليها مجلس الوزراء في ٩ - ١٢ - ١٩٣٦ تنص بذلك .

واشترط أن يكون المستحق للارث حيا وقت موت المورث أو الحكم بموته لا يخرج به الحمل إذا ولد حيا بعد موت المورث لأنه في هذه الحال يعتبر من الأحياء عند موت مورثه ، ولهذا أشير في الفقرة الأخيرة من المادة ٢ إلى توريثه وفقا للأحكام الموضوعية لذلك . وحذف ما جاء بالأصل من أنه يشترط للميراث العلم بمجهة الميراث ودرجته لأن هذا شرط للقضاء وليس شرطاً من شروط الميراث

مادة ٣ - عبارة الأصل تميلية فيجوز الحكم مالم يصر على ما إذا كان الموت في حادث واحد أخذاً بمذهب الحنفية .

مادة ٤ - (١) خولف مذهب الحنفية فقدمت النفقة المحتاج إليها في تجهيز الميت على الدين الذي تعلق بين كالأهل أخذاً بمذهب الإمام أحمد بن حنبل لأن تقديم التجهيز على الدين يرجع إلى أن الميت أحوج إليه من حاجاته ويستوى في ذلك الديون المتعلقة بالميت والديون الأخرى (٢) زيد على الأصل نفقة تجهيز من تلزم للميت نفقة كولد مات قبله ولو بلحظة وزوجه كذلك ولو غنية فإنه يبدأ بأخراجها من ماله كنفقة تجهيزه وهذا الحكم مأخوذ من مذهب الحنفية - نفقة تجهيز من تلزم المرأة نفقته واجبة عليه حال حياته وفي ماله بعد وفاته .

(٣) للراد بالديون في المادة الديون التي لها مطالب من الميراث ، أما ديون الله فلا تطلب بها التركة أخذاً بمذهب الحنفية .

(٤) أتى العمل بمذهب الحنفية في الميراث بالنسب وفي الوصى له بما زاد على ما تنفذ فيه الوصية احتراماً لأرادة الميت وتحقيقاً لرغبته في ماله الذي تركه بدون وارث

(٥) والميراث له بالنسب غير وارث لأن الارث يعتمد ثبوت النسب وهو غير ثابت بالاقرار غير أن الفقهاء أجروا عليه حكم الوارث في بعض الأحوال كتقديمه على الوصى له بما زاد على الثلث بالنسبة للزائد وكاعتباره خلفاً عن الوارث في الثلث فله أن يرد بالميت وكمنعه من الارث بأي مانع من موانعه .

فروى من المصلحة اعتباره مسعفاً للتركة بغير الارث إبطاراً للحقيقة والواقع .

مادة ٥ - (أ) قدمت لجنة الأحوال الشخصية مشروع هذا القانون متضمناً النص على أن الرق مانع من موانع الارث وقد رأى حذفه نظراً لأن الرق غير موجود ونحظر بل معاقب عليه منذ أكثر من ستمين عاماً فلم تعد تمت فائدة عملية من إيجاد مثل هذا النص بين موانع الارث ولقد صيغت عبارة هذه المادة بحيث لا تكون مفيدة لحصر موانع الارث حتى لا يظن أنه قصد بالحذف تغيير حكم شرعى أجمع عليه المسلمون

(ب) خولف مذهب الحنفية فيما يأتي :

١ - في القتل بالتسبب فصار القتل العمد مانعاً سواء أباشر القاتل القتل أم كان شريكاً فيه أم تسبب فيه أخذاً بمذهب مالك

٢ - في القتل الخطأ ، فلم يعتبر مانعاً أخذاً بمذهب مالك

(ج) يدخل في القتل العمد المباشر من أجهز على شخص بعد أن أخذ فيه آخر مقتلاً من

مقاتله فأنهما يمتنان من إرثه أخذاً بمنهـب أبى حنيفة فى منع أحدهما من الارث وبأحد قولين فى منهـب مالك فى منع الآخر ويدخل فى القتل بالسبب الأمر والدال والمعرض والمشارك والريـضة (وهو من يراقب للمكان أثناء مباشرة القتل) وواضح لهم وشاهد الزور الذى بنى على شهادته حكم الاعدام .

(د) على أن القتل السمد لا يمنع فى كل الأحوال ، والأحوال التى لا يكون فيها مانعاً من الارث هى الأحوال الآتية :

١ — القتل قصاصاً أو حداً

٢ — القتل فى حالة من حالات الدفاع الشرعى عن النفس أو المال مما هو منصوص عليه فى المواد ٢٤٥ و ٢٤٩ و ٢٥٠ من قانون العقوبات

٣ — قتل الزوج وزوجه والزاني بها عند مفاجأتهما حال الزنا مادة (٢٣٧) عقوبات

٤ — تجاوز حد الدفاع الشرعى مادة (٢٥١) عقوبات

(هـ) قصد باسـتراتـف كون القاتل عاقلاً لإخراج ما يأتى :

١ — الجنون والمادة الخفية (مادة ٦٢) عقوبات .

٢ — ارتكاب القاتل القتل وهو فى غيبوبة ناشئة عن عقابيه أيا كان نوعها إذا أخفها فترا عنه أو عن غير علم بها (مادة ٦٢) عقوبات

مادة ٦ — فيما يتعلق باختلاف الدين :

١ — زيد على الأصل النص على أن غير المسلمين يصحون فى حق الارث ذوى دين واحد فالاختلاف بينهم فى الدين لا يمنع من أن يرث أحدهم الآخر وأن للرد لا يرث من غيره حتى لا يؤم أنه يرث غير المسلم ، وقد أخذ هذان الحكمـان من مذهب الحنفية .

٢ — خولف الأصل فى كسب الرد بعد الردة أخذاً بمذهب الشافعى فعبار ما يملكه كل من المرتد والمرمعة قبل الردة لورثته المسلمين وبسببها للفرزاة العامة .

واختلاف الدارين غير مانع من الارث فيما بين المسلمين بالانفاق ، واختلف الأئمة فى أنه مانع من موانع الارث بالنسبة لغير المسلمين فذهب الحنفية إلى أنه مانع من الارث وذهب الامامان مالك وأحمد بن حنبل إلى أنه غير مانع منه فرؤى الاخذ بهذا الرأى تعميقاً للتسوية بين المسلمين وغيرهم فى هذه الحالة واشترط لذلك أن يتميز شرعية البلد الذى يقبـه الاجنبى غير المسلم تورث الأجنبى عنها .

الباب الثانى — فى أسباب الارث وأنواعه

مادة ٧ — لم يذكر فى هذه المادة الارث بولاء للولاية مخالفة للأصل لأن هذا النوع من الولاء لا وجوده من زمن بعيد فلا حاجة اليه .

واسـلـتـبـق مذهب الحنفية فى الارث بمقتضى القرابة فإذا كان لوارث جهتا قرابة بالعرض والتعصيب أو بالعرض والرحم ورثت جهتا معاً كزوج هو ابن عم شقيق وكأخ لام هو ابن

عم شقيق فإن كلا منهما يرث بالفرض وبالتصيب ، وكزوج هو ابن عم لام فإنه يرث بالفرض والرحم وهو قول أبي حنيفة ومحمد .

القسم الأول - في الارث بالفرض

مادة ١٠ - أخذ مذهب الامام الشافعي في المسألة المشتركة وهي خاصة بما إذا وجد مع الاخوة لام أخ شقيق أو اخوة أشقاء منفردون أو مع أخت شقيقة أو أخوات شقيقات واستقرت أنصاء ذوى القروض الزكة ولم يبق شيء للاخوة الأشقاء يرثونه تمصيا فلا تتحقق المسألة المشتركة إذا وجد أخ واحد لام أو وجد مع الاخوة لام أخت شقيقة أو أخوات شقيقات فقط لأنهن يرثن في هذه الصورة بالفرض ولا تتحقق أيضا إذا بقي للاخوة الأشقاء شيء بعد أنصاء أصحاب القروض . وصورتها - زوج وأم وأخوة لام وإخوة أشقاء ومذهب الشافعي قسمة الثلث (فرض أولاد الام) عليهم وعلى الاخوة الأشقاء ذكورا وإناثا بالسوية بين الجميع لا فرق بين الذكر والانثى منهم فلزوج النصف فرضا والام السدس فرضا ولاخوة لام والأخوة الأشقاء الثلث بالسوية بينهم . وقد دعا للاخذ بهذا المذهب والدول عن مذهب الحنفية القاضي بعدم استحقاق الاخوة الأشقاء شيئا وباتفراد الاخوة لام بالثلث ان المصلحة تقتضى بعدم سقوطهم وبإصدار قرابة الاب وتوريثهم بقرابة الام ما دام لم يبق شيء يرثونه بالتصيب وإلا كانت قوة قراجه مدعاة لحرامتهم من الميراث مع اعطائه للاضعف قرابة وم الاخوة لام .

مادة ١١ - الحكم الذى أخذ به القانون قول لاحد من حنبل وتفصيله ان المطلقة قبل الدخول والحلوة ترث مطلقا في مرض الموت إذا مات في مرضه ما لم تزوج ولا عدة عليها والمطلقة بعد الحلوة ترثه أيضا ما لم تزوج وعليها عدة الوفاة والمطلقة بعد الدخول ترث مطلقا أيضا سواء أبقيت في عدته أم خرجت منها ما لم تزوج . وهذا القول يخالف مذهب الحنفية وقد أخذ به القانون لانه يتفق وحكمة توريث المطلقة باثنا في مرض الموت وهو معاملة المطلق بتفرض ما قصد اليه بطلاقها وهو حرمانها من الارث .

مادة ١٢ - يحجب الام من الثلث إلى السدس اثنتان من الاخوة ذكورا فقط أو ذكورا وإناثا أو إناثا فقط من أية جهة لا يبين أولاد أو لام أو جهتين مختلفتين .

مادة ١٣ - لما كانت أحكام المولى خاصة بأصحاب القروض رأى أن ينص عليها مع الاحكام الخاصة بهم والمولى عند التقهاء زيادة في سهام ذوى القروض ونقصان من مقادير أنصباهم من الزكة فإذا زادت القروض على أصل المسألة زيد أصل المسألة فيدخل النقص على كل منهم بقدر فرضه كتقص أرباب الديون بالخاصة وهي الديون التي ضاقت عنها الزكة وليس بعضها أولى من بعض ففي زوج وشقيقتين للزوج النصف فرضا وللشقيقتين الثلثان فرضا فقد زاد مجموع الأنصاء على الواحد الصحيح فأصل المسألة من ستة نصفيها وهو ثلاثة للزوج وثلاثاها وهو أربعة للشقيقتين فنقص المسألة من سبعة للزوج ثلاثة وللشقيقتين أربعة وهذه العملية عبارة

عن قسمة الواحد الصحيح بين الورثة بنسبة فروضهم يخص الزوج ٣ أسباع التركية وخص الشقيقتين ٤ أسباع التركية

القسم الثاني — في الأثر بالتعصيب

مادة ١٨ — المراد من التقديم الوارد في هذه المادة التقديم في الأثر بالتعصيب فلا ينفى هذا أن الأب والجد يرثان بالتعرض مع التبرع الوارث من الذكور الذي يرث في هذه الحالة بالتعصيب وحده .

ولا فرق في الحكم الخاص بالتقديم بالجهة ثم بالدرجة ثم بالقوة بين الواحد أو الأكثر ففى وجد واحد من جهة أعلى حجب العصبية من الجهات الأخرى .

مادنا ١٩ و ٢٠ — الحكم الوارد في هاتين المادتين لا يختلف فيه الواحد والاكثر فأبنت عصبية بالأب وبنت الابن عصبية بآب الابن والاخت لا بآب عصبية بالأخ لا بآب بنت الابن .

مادة ٢٢ — المذهب المعمول به وهو مذهب الإمام أبي حنيفة وبعض فقهاء الصحابة أن الجد كالأب في حجب الاخوة الأشقاء أو لأب عصبية مع البنت العصبية أو بنت الابن . بهذا الرأي فكثيرا ما يعمت الشخص حال حياة آبيه فيرثه والده وأولاده ، ثم يموت أحد هؤلاء الاولاد عن جده وإخوته فيحجب الجد الاخوة . ولا يأخذ أحد منهم شيئا مع أن الجد يكون غنيا فإقامات ترك لا أولاده جميع ماله بما في ذلك ما أخذه عن أولاد ابنته . وبذلك يضر أولاد الجد بجميع ماله ولا يأخذ أولاد ابنته شيئا منه .

فكان في الأخذ بمذهب المعمول به رعاية لأولاد الاخوة الذين لا يتألون شيئا من تركة جدهم .

ولما كان القائلون بوريث الاخوة الأشقاء أو الأب مع الجد من الصحابة اختلفوا في كيفية التوريث على مذاهب ثلاثة رؤى اختيار ما في القانون من بين هذه المذاهب الثلاثة لما فيه من المصلحة ، وتقسيم الأحكام الواردة في القانون على الوجه الآتي :

(١) في حالة ما إذا كان ميراث الاخوات الشقيقات أو لأب بالتعصيب لوجود العاصب من الذكور أو التبرع الوارث من الاناث ، وكذلك في حالة وجود أخ أو اخوة أشقاء أو لأب ، فإن الجدة يقاسم كواحد منهم إلا إذا حرمه ذلك أو قصه عن السدس فيكون له السدس فرضاً ففى جد أو أخت شقيقة وأخ لأب ، للشقيقة النصف ، والنصف الآخر بين الجدة والأخ لأب مناصفة بينهما لكل الربع تعصياً ، وفي جد وأختين شقيقتين وأخوين شقيقتين يصير الجد كأخ شقيق ويكون الميراث بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين تعصياً . وفي جد وبنت وأخ شقيق وأخت شقيقة ، للبنت النصف فرضاً والباقي بين الجد والأخ الشقيق ، للذكر مثل حظ الأنثيين . وفي جد وبنت وأخت شقيقة وأخ لأب . للبنت النصف فرضاً والباقي للجد والاخت الشقيقة

لذكر منهم مثل حظ الاثنين تصصيا ولا شيء للاخت لاب ولا يدخل في المقاسمة لانه محبوب
بالاخت الشقيقة مع الفروع الوارث من الاناث . وفي جسد وزوج وبنتين وأخين شقيقتين .
البنتين الثلثان فرضا وللزوج الربع ولجسد السدس فرضا وتقول ولا شيء للاختين الشقيقتين .
(٢) في حالة ما إذا كان ميراث الاخت الشقيقة أو لاب أو الاخوات الشقيقات أو لاب
بالفرض لعدم وجود طاعب من المذكور (أخ شقيق أو لاب) ولعدم وجود فرع وارث من
الاناث (بنت أو بنت ابن وان نزل) يرث الجسد بالتصيب فيأخذ الباقي بعض أصحاب الفروض
ما لم ينقصه ذلك عن السدس أو يجرمه فيكون له السدس فرضا مع الولد ، ففي جسد وأخت
شقيقة وأخت لاب — الشقيقة النصف فرضا وللأخت لاب السدس تكملة الثلثين فرضا ولجسد
الباقي وهو الثلث بالتصيب وفي زوج وأخت شقيقة وأخت لاب وجسد ، للزوج النصف فرضا
وللشقيقة النصف فرضا وللأخت للاب السدس تكملة الثلثين فرضا ولجسد السدس فرضا
وتقول إلى ثمانية للزوج ثلاثة وللأخت الشقيقة ثلاثة وللأخت لاب واحد ولجسد واحد .
وميراث الاخوة مع الجسد على الوجه للتقديم مأخوذ من مذهب الامام على كرم الله وجهه فبأعدا
الحالة الآتية وهي حالة ما إذا وجد فرع وارث من الاناث ، فقد جرى القانون فيها على مذهب
زيد بن ثابت وهو مقاسمة الجسد للاخوة ما لم ينقص تصيبه عن السدس فيكون له السدس فرضا
وان كان القانون لم يأخذ في جميع الاحوال بمذهب زيد من دخول من كان محبوباً من
الاخوة أو الاخوات لاب في المقاسمة وأخذ بمذهب الامام على من عدم دخول من كان محبوباً
من الاخوة والاخوات لاب في المقاسمة ولا مانع من ذلك شرعاً .

القسم الثالث — في الحجب

الواد من ٢٣ إلى ٢٩ — جمعت في هذا الباب أحكام الحجب وذكر في اللادتين ٢٣ و ٢٤
أن المحبوب لا يجب غيره عدا المحروم من الارث لانه من اللواتح المذكورة في اللادتين ٥ و ٦
فانه لا يجب أحداً من الورثة .

الباب الرابع — في الرد

مادة ٣٠ — لتقهاء الصحابة في الرد على أحد الزوجين رأيان . رأى بأنه لا يرد عليهما وهو
رأى جمهورهم وعليه مذهب الحنفية — ورأى بأنه يرد عليهما كما يرد على أصحاب القروض النسبية
وهو رأى عثمان بن عفان وعليه جابر بن زيد من التابعين .
فرؤى من المصلحة تقرير الرد على أحد الزوجين مع تأخيرها عن ذوي الارحام . فإذا لم
يوجد أحد من أصحاب القروض النسبية ولا من المصبة النسبية ولا من ذوي الارحام مع أحد
الزوجين أخذ كل التركة فرضا وردا لان صلة الزوجين في الحياة تقضى بأن يكون لأحدهما
في هذه الحالة الحق في مال الآخر بدلا من المستحقين الآخرين .

واقصر في الأخذ بذهب عثمان بن عفان على ما إذا لم يوجد مع الزوجين ذو فرض أو ذو رحم محافظة على صلة القرابة التي تربط لليت بقراجه بقسمه ماله بينهم وبين أحد الزوجين — قال الله تعالى « وأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله » . وكذلك رأى من المصلحة تقديم الرد على ذوى القروض وتوريث ذوى الأرحام والرد على أحد الزوجين على غير الصعبة من النسب أخذاً برأى كثير من الصحابة منهم عبد الله بن مسعود .

الباب الخامس — في الارث بالرحم

المواد ٣٥ إلى ٣٨ — لم يسلم الأصل من تعيين واضحين أولها اغتاله بعض أفراد ذوى الأرحام . وثانيهما اغتاله حكم توريث بعض طبقات ذوى الأرحام على الأصل من هذين الصيغتين . وقد أخذ الأصل في التوريث بذهب محمد مع ما في هذا المذهب من الصعوبة في فهمه وتطبيقه كقسمة التركة على أول طبقة حصل فيها الاختلاف في الذكورة والانوثة واعتبار الأصل موصوفاً بصفته في الذكورة أو الانوثة مستمداً بتعدد فرعه . وكالتسوية في الميراثين اللبلى بوارث واللبلى غير وارث في بعض الأصناف مع أنه أخذ في الصنف الأول بتقديم اللبلى بوارث على من لا يلبلى به . كذلك رأى الأخذ في الأحكام بصفة عامة بذهب أبي يوسف . وقد أفتى به بعض فقهاء الحنفية لسهولة .

وأما ما تقضى الحاجة بالإشارة إليه من الأحكام التي أخذ بها في هذا القسم ما يأتي :

(١) زيد في الصنف الثالث من ذوى الأرحام بنات أبناء الأخ لأبوين أو لأب وإن تزوا وأولادهن لأن هؤلاء من ذوى الأرحام وبعبارة الأصل لا تشملهم .

(٢) روى في ذكر الصنف الرابع من ذوى الأرحام بيان كل طائفة منهم على حدة لأظهار ترتيب الارث بينهم فلا يرث أحد من أولاد عمومة الميت وخؤولته مع عمومة الميت وخؤولته ولا يرث أحد من عمومة أبوي الميت وخؤولتهما مع أولاد عمومة الميت وخؤولته وإن تزوا وهكذا . وذلك لأن الاجمال الذي جرى عليه الأصل لا يستفاد منه هذا الترتيب وإن اقتصر الأصل على حكم ميراث عمومة الميت وخؤولته وأولادهما مع أن الواجب أن يشمل الحكم عمومة الآباء والأمهات والأجداد والجيدات وهو ما بينه القانون .

(٣) أخذ في توريث ذوى الأرحام من أى صنف كانوا بذهب أبي يوسف في قسمة المال بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين سواء اتفقت أو اختلفت صفة أصولهم في الذكورة والانوثة .

(٤) إذا اختلفت جهة القرابة وتعددت جهة القرابة في وارث واحد من ذوى الأرحام ورث بهما مما لعدم إمكان ترجيح جهة على آخر فيعتبر الوارث من الحيزين وبشرك مع كل منهما في الميراث فيأخذ نصيباً من حيز القرابة وآخر من حيز قرابة الأم . ويحقق هذا في المصنفين الثاني والرابع وقد أخذ في ذلك بما رواه أهل ما وراء النهر عن أبي يوسف من أنه يعتبر الجهات وبذهب محمد وأبي حنيفة وباقي المذاهب الأخرى . وإذا تعدد الحيز وتعددت جهة القرابة في

وارث لم تعد جهة إرثه أخذاً بما رواه أهل العراق وخراسان من أن أبا يوسف لا يجزى الجاهل بل يرث عنه ذريته بمجة واحدة كمنه في الجيدات الذي أخذ به القانون والأصل .
(٥) أخذ في الصنف الثاني من ذوى الارحام بقول أبي سهل القرضى وأبى فضل الخفاف وعلى بن عيسى البصرى في تقديم من يدل بوارث (صاحب فرض) على من لا يدل به .
(٦) أخذ في الطائفة الثانية من طوائف الصنف الرابع غير ظاهر الرواية ، واختاره عماد الدين نيعا لشمس الأئمة ورجحه بعضهم على ظاهر الرواية وهو تقديم ولد العصبية على ولد ذى الرحم مطلقاً أى ولو كان ولد ذى الرحم أقوى قرابة ، فالقديم بالدرجة ثم بولد العصبية ثم بقوة القرابة ، وإنما أخذ بهذا القول ليكون ميراث الطائفة الثانية من الصنف الرابع متغافاً مع ميراث الصنف الثالث .
(٧) عند اختلاف الحيز في الصنف الرابع لا يقدم الأقوى قرابة في أحد الحيزين على الأضعف في الحيز الآخر ولا ولد العصبية في أحدهما على ولد ذى الرحم في الآخر وهذا الحكم مستفاد من المادتين ٣٥ و ٣٦ من القانون وهو الراجح من مذهب أبى حنيفة

الباب السادس — فى الارث بالعصبية السببية

مادتا ٣٩ و ٤٠ — (١) سوى بين العصبية النسبية والعصبية السببية فى مشاركة الاخوة الأشقاء أو الاخوة لأب ، للجد فى الميراث ، إذ لا وجه لاختلاف الحكم وأخذ فى توريثهم بمذهب الصاحبين . ويلاحظ أن حكم التسوية وإن لم يذكر صراحة فى المادة ٤٠ من القانون فإن هذا الحكم مستفاد من النص فيها على أنه عند عدم للمتق يتنقل الارث إلى عصبته بأنفسهم على الترتيب الوارد فى المادة ١٧ ومن النص على أن نصيب الجد فى العصبية السببية لا ينقص دائماً عن السدس فى جد للمتق وسبعة إخوة أشقاء للمتق مثلاً يكون للجد السدس والباقي بين الاخوة الأشقاء بالسوية

(٢) إذا أعتق الرجل أمته فتزوجت عبداً أو ولدها ، فولدها حر عليه الولاء لمولى الأم ، فإن أعتق العبد سيده تمت له عليه الولاء وجر اليه ولدها عنه مولى الأم ، وشرط جر الولاء .

(١) أن يكون الأب عبداً حين الولادة

(٢) ألا تكون الأم حرة الأصل بأن تكون معتقة أو يكون فى أصلها رقيق : فإن كانت حرة ولم يكن فى أصلها رقيق فلا ولادة على ولدها بحال .

(٣) أن يتنق العبد سيده ، فإن مات على الرق لم يتجز الولاء .

وواضح أن الولاء لا يتجز إلى متق الجدة وهو مذهب أبى حنيفة الذى أخذ به القانون ، ومثال الولاء غير الجدة متق تزوج معتقة وأولادها ولداً فولأوه لمتق الأب ابتداء بدون جر ثم لعصبته بالنفس ثم لمتق الجدة ثم لعصبته بالنفس .

الباب السابع — في استحقاق التركة بنير إرث

مادة ٤١ — (١) لم يذكر في المقرر له بالنسب أنه يستحق الباقي بعد فرض أحد الزوجين كما ذكر بالأصل لأن هذا الحكم يخالف ما عرر من أن الرد على أحد الزوجين بعد ذوى الارحام وقيل المصبة السببية والمقرر له بالنسب . وقد زيد على الأصل النص على اشتراط أن يكون المقرر له مجهول النسب لانه لو كان معروف النسب لم يصح إقرار المقرر له بنير هذا النسب المعروف .

وإنما اشترط عدم ثبوت نسب المقرر به من غير المقرر لانه لو ثبت نسب المقرر له بتصديق المقرر عليه أو بأى دليل مثبت للنسب يكون المقرر له وارثا للمقرر كباقي الورثة . واشترط ألا يمنع المقرر له بالنسب مانع من موانع الارث لأن حكمه في ذلك حكم مستحق التركة بالارث وقد سبق بيان أن الحنفية يعتبرونه وارثا فيمنحه من الارث أى مانع من موانع .

(٧) أغفلت الإشارة في هذا الباب إلى الموصى له بما زاد على ما تنفذ فيه الوصية لأن الاحكام المتعلقة به متخذة في مشروع الوصية .

ولم يذكر شيء عن بيت المال لانه لا توجد في الواقع أحكام خاصة في استحقاقه التركة سوى ما يتعلق بترتيبه وهو ما نصت المادة الرابعة من القانون عليه .

الباب الثامن — في أحكام متنوعة

التقسيم الأول في الحمل

المواد ٤٢ إلى ٤٤ — (١) مذهب الحنفية الذي جرى عليه الأصل كان يشترط في توريث الحمل أن يولد أكره حيا والمذاهب الثلاثة الأخرى تشترط في توريثه أن يولد كله حيا ، فرؤى من المصلحة الأخذ برأيهم .

وحياة المولود تثبت للقاضي بثبوت أعراض ظاهرة للحياة يقبلة كالسكاه والمراخ والشهيق ، فإذا لم يثبت شيء من ذلك كان للقاضي الرجوع إلى رأى الأطباء الشرعيين للتحقق من أن المولود ولد حيا حياة يقبلة .

(٢) لم ينص في الأصل على اللدة التي يشترط ولادة الحمل فيها للتحقق من وجوده وقت موت المورث فنص في القانون على الحكم في ذلك .

وقد أخذ بمذهب الإمام الشافعي في اشتراط ولادة الحمل لأقل من ستة أشهر من تاريخ وفاة المورث إذا كان الحمل من زوجة تالمة من غيره ، وعدل عن مذهب الحنفية الذي يكتفى بالولادة في هذه الحالة لسنة أشهر وللرأى بالاشهر هنا الأشهر الحملية .

(٣) أخذ القانون برأى محمد بن الحكم من علماء المالكية الذي قلده عنه ابن رشد في كتابه

بداية المجتهد وهو أن أكثر مدة الحمل سنة للأسباب التي بينت بالمذكرة التفسيرية للقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ والمراد بالسنة عنده السنة الهلالية فرؤى أن تكون سنة شمسية عدد أيامها ٣٦٥ للاحتياط الذي أخذ به المشروع في القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ .
فاشترط لميراث الحمل أن يولد في هذه المدة التي تبدأ من تاريخ وفاة المورث إذا كان الحمل من زوجته ومن تاريخ الفقرة بموت أو طلاق إذا كان الحمل من معتدة وفاة أو طلاق سواء أكانت معتدة الطلاق مطلقة المتوفى أو مطلقة غيره .

القسم الثاني - في المفقود

مادة ٤٥ - (١) حذف من الأصل تعريف المفقود لعدم الحاجة إليه فقد تعرض القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ لتعريف المفقود
(٢) حذف من الأصل أن المفقود يحكم بموته إن لم يبق من أقرانه أحد لأن هذا الحكم يخالف ما أخذ به القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ .
(٣) لم يذكر حكم تقسيم تركة المفقود المحكوم بموته بين ورثته الموجودين وقت الحكم لأن المادة ٢٢ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ تكفلت ببيان هذا الحكم واقصر القانون على حكم المفقود من حيث أنه يرث من غيره فقط - وسيدكر سائر الأحكام المتعلقة به في القانون الذي يشمل على أحكام المفقود .

القسم الثالث - في الخنثى

مادة ٤٦ - أكتفى في النص على حكم الخنثى المشكل لأنه إذا لم يكن مشكلاً ألحق بمجلسه في الذكورة أو الانوثة ، وهذا الحكم مأخوذ من مذهب الحنفية وهو إعطاؤه أقل النصيبين على تقدير أنه ذكر أو أنثى أو حرمانه إذا كان لا يستحق شيئاً على أحد التقديرين ثم إعطاء كل التركة أو باقيا الورثة

القسم الرابع - في ولد الزنا وولد اللعان

مادة ٤٧ - ألزم الأصل في إرث ولد الزنا وولد اللعان من الأم وقرابها وإرثها منه دون الأب وقرابته .

القسم الخامس - في التنازع

مادة ٤٨ - زيد على الأصل حكم تقسيم نصيب الخارج بين باقي الورثة إذا كان المدفوع له من مالهم ، وهذا الحكم مأخوذ من مذهب الحنفية

العددان التاسع والعاشر فهرست السنة الثالثة والعشرون

الترتيب	الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الاحكام
٢٠٨	٥١٧	٢ نوفمبر ١٩٤٢	(١) قضاء محكمة القضاة والابرار الجنائية تمويض عن فعل ضار بالغير . مساهمة للضرر بخطئه في الضرر الذي أصابه . وجوب مراعاة ذلك عند تقدير التمويض الذي يطلب به . ذلك لا يصلح سببا لرفع المسؤولية المدنية عن اشترك هو فيه . احداث الضرر . مثال .
٢٠٩	٥١٩	» » »	١ - اثبات . للنازع من الحصول على سند بالكتابة . تقدير قيامه أو عدم قيامه . موضوعي . مثال . مصوغات استودعها أخت عند أخيها . ٢ - تصدى حكم ابتدائي بعدم جواز الاثبات بالبينة وبمراعاة التهم مع رفض الدعوى المدنية قبله . استفاد المحكمة الابتدائية سلطتها في الدعوى . حكم المحكمة الاستئنافية بجواز الاثبات بالبينة . لا يجوز لمسارد الدعوى إلى المحكمة الابتدائية . يجب عليها أن تسمع هي الشهود وتعمل في الموضوع .
٢١٠	٥٢١	» » »	وصف التهمة : اسناد أفعال غير التي رفعت بها الدعوى . للراد بالأفعال هي الافعال التي أسست عليها التهمة . التفصيلات التي تذكر في بيان التهمة . تاريخ الجزية . محل وقوعها . كيفية اثباتها . اسم المني عليه . الشيء التي وقعت عليه الجريمة الخ . حق المحكمة الابتدائية والاستئنافية في تعديلها . حده . مثال . منهم . تسببه في قتل المني عليه بغير قصد ولا تمسك الخ (المادة ٢٠٢ ع - ٢٣٨)
٢١١	٥٢٤	» » »	قضاء وابرار . حكم بصحة تفتيش المتهم وتعديد جلسة للمرافعة في الموضوع . الطعن فيه بطريق النقض . لا يجوز . (المادة ٢٢٩ تحقيق)
٢١٢	٥٢٥	» » »	حكم بالإدانة . عدم ذكر بيان الشهود الذين أخذت المحكمة بشهادتهم ولا مؤدى أقوالهم ولا مضمون التحقيقات التي أشارت إليها . ولا الادلة المستمدة منها . اجمال بيب الحكم . قتل عمد . متى تنطبق الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ ع قيام
٢١٣	٥٢٦	» » »	

السنة الثالثة والعشرون

فهرست

المدان التاسع والماشر

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم الرجلي	الرقم المداني
رابطة الزمنية . أن تكون الجريمة الثانية جناية بكونها فعل مستقل عن فعل القتل . لا يشترط اتحاد القصد أو توافر رابطة أخرى . لا يشترط أن تكون الجناية الأخرى من نوع آخر غير القتل . منهم . إطلاقه عيارا ناريا بقصد القتل . إصابة شخص . إطلاقه عيارا ثانيا وإصابة شخص آخر . انطباق الفقرة المذكورة (المادة ١٩٨ - ٢ - ٢٣٤ - ٢)	٢ نوفمبر ١٩٤٢	٥٢٨	٢١٤
١ - مواد مخدرة . جريمة الاتجار والمخدر . ضبط المخدر مع المتهم أو في محله . لا يشترط الحكم بالإدانة . يكفي أن تثبت واقعة الاتجار . ٢ - تفتيش . إذن النيابة في تفتيش منزل المتهم . القرائن للبررة له . لا يشترط أن يكون محررا بها محضر . بلاغ ضد المتهم مقدم من مجهول . تقرير من ضابط البوليس يتضمن تحرياته عن صحة هذا البلاغ يكفي للاذن بالتفتيش . ٣ - تفتيش . تفتيش منزل وقع مخالفا للقانون . لا يقبل من غير صاحبه التمسك بطلان التفتيش .			
الحكم الصادر باعتبار المعارضة كأنها لم تكن . ميعاد استئنافه . متى يكون تاريخ صدوره مبدأ لميجاد الاستئناف ؟ إعلان المعارض بجلسة المعارضة إعلانا صحيحا وتحقق عن حضورها لسبب قهري . الحكم الصادر باعتبار المعارضة كأنها لم تكن الحكم القاضي بعدم قبول استئنافه شكلا . خلوها من بيان أن المتهم أعلن باليوم الذي كان محمدا لنظر المعارضة . قصور الحكم القاضي بعدم قبول الاستئناف . نقضه .	١ ٢ ٣	٥٢٩	٢١٥
حكم . تسببه . براءة المتهم إجماعا على أساس أن المحكمة لم تأخذ بشهادة الشهود . أداته استئنافا على أساس الأخذ بهذه الشهادة . بيان الأدلة التي استندت إليها المحكمة في ذلك . رد حتمي على حكم البراءة . تصديق الشاهد أو عدم تصديقه . موكول إلى اطمئنان المحكمة .	٣ ٣ ٣	٥٣٠	٢١٦
وكالة . التوكيل في الطعن . لا يشترط أن يكون توكيلا	٣ ٣ ٣	٥٣١	٢١٧

السنة الثالثة والعشرون

فهرست

العددان التاسع والعاشر

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	العدد	الصفحة
خاصا . يكفى أن يكون التوكيل عاما في مبنى طريق التفض . تفتيش . عدم تعيين من يقوم بتنفيذ التفتيش من رجال الضبطية القضائية في الأذن . عدم تحديد مكان المنزل للأذن بفتيشه فيه . الأذن يكون منعيا على منزل المتهم حيث يوجد . اجراء التفتيش بواسطة أى واحد من مأمورى الضبطية القضائية . صحيح .	٢ نوفمبر ١٩٤٢	٥٣٤	٢١٨
اختلاس أشياء محجوزة : ١ - القفل المسكون للاختلاس ثبوت وقوعه يخضع للقواعد العامة . لا يشترط ثبوته بحضور مجرمه موظف معين . ثبوت واقعة الاختلاس . دفع المتهم بإعلان محضر التبديد . الرد عليه في الحكم غير لازم . ٢ - متى تم هذه الجريمة ؟ عدم تقديم المحجوز يوم البيع بقصد عرقلة التفتيش . وجود الأشياء فعلا . لا يمنع من العقاب . ادعاء الحارس أن الأشياء المحجوزة موجودة عنده . لا حاجة لتسقيق هذا الادفع ما دام لم يقدمها فعلا يوم البيع ٣ - حجز . وجوب احترامه ما دام قائما . أشياء محجوز عليها بسبب دين على غير صاحبها . تصرف مالكها فيها مع علمه بوقوع الحجز عليها . عقابه . (العددان ٢٩٦ و ٢٩٧ ع - ٣٤١ و ٣٤٢)	٩	٥٣٤	٢١٩
اختلاس أشياء محجوزة . ملك . تسلمه ماله المحجوز على . سبيل الأمانة من الحارس . اختلاسه . وجوب عقابه . فصل الاختلاس . متى يعتبر سرقة ؟ متى يعتبر خيانة أمانة ؟ (العددان ٢٨٠ و ٢٩٧ ع - ٣٣٣ و ٣٤٢)	د د د	٥٣٦	٢٢٠
دفاع شرعى . استجابة المحكمة أن المتهم كان في حالة دفاع شرعى . وجوب معاملة على هذا الأساس ولو كان منكرا ارتكاب الواقعة . اعتراف المتهم بالفصل الذى وقع منه لا يكون لازما إلا عند مطالبة المحكمة بالصدحت صراحة في حكمها عن حالة الدفاع الشرعى . (العدد ٢١٠ ع - ٢٤٦)	د د د	٥٣٨	٢٢١
دفاع . المتهم في جثة . حضور محام معه عند المحاكمة .	د د	٥٤٠	٢٢٢

السنة الثالثة والعشرون

فهرست

المدان التاسع والعاشر

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	العدد	الصفحة
لا وجوب . طلبه تأجيل الدعوى حتى يحضر معه محام . رفضه . لا إخلال بحق الدافع .	١٦ نوفمبر ١٩٤٢	٥٤١	٢٢٣
اختلاس أشياء معجوزة : ١ - نبوت واقعة الاختلاس من أى دليل أو قرينة . يكفى . لا يشترط وجود محضر تبديد . ٢ - نية الاختلاس . الوفاء بكل الدين المعجوز من أجله . بعد تمام الجريمة لا ينقضي توافر نية الاختلاس .	١٦ نوفمبر ١٩٤٢	٥٤١	٢٢٣
مسئولية . محق الشيء المسروق . مسؤوليته مع السارق بطريق التضامن وتعميض الضرر الناشئ عن المرققة .	١٦ نوفمبر ١٩٤٢	٥٤٣	٢٢٤
وصف التهمة . حق المحكمة في تصحيحه . مراعاة المقدم على أساس الوصف الصحيح . تمسكها بعد بقصور الوصف الذى أعلن به . لا يصح .	١٦ نوفمبر ١٩٤٢	٥٤٥	٢٢٥
أحكام جنائية . عدم ختمها في ظرف ٣٠ يوما من التلقين بها . بطلانها .	٢٥ يناير ١٩٤٣	٥٤٦	٢٢٦
(٢) قضاء محكمة النقض والابرار المدنية			
حكم . نسيبه . تناقض الاسباب . إضافة عين إلى المنفعة العامة دون اتخاذ الاجراءات القانونية التى يوجبها قانون نزاع الملكية . القضاء بمنع العين ومنفعة حيلة واحدة . لا يعتبر خطأ في تطبيق القانون . اعتماد المبلغ الذى قدره الخبير ثمناً لذلك العين . التصريح باستحقاق صاحب العين للقوائد التعويضية . الحكم مع ذلك بالمبلغ الذى قدره الخبير باعتباره كافياً لتمن الارض ومنفعة . تناقض يجب الحكم . (المادة ١٧١ مدنى)	١٢٩ أكتوبر ١٩٤٢	٥٤٩	٢٢٧
دعوى حصة التعاقد . دعوى حصة التوقيع . الفرق بينهما في صدد التسجيل . تكييف الدعوى هل هى دعوى موضوعية تدخل في دعاوى الاستحقاق أم لا أم هى مجرد اجراء تحفظى ؟ المعيرة في ذلك بحقيقة جوهر النزاع وتشخيص غرض المدعى من دعواه . منطوق الحكم . لا تأثير له مادامت أسبابه بحيلة للفرض	١٢٩ أكتوبر ١٩٤٢	٥٥٠	٢٢٨

السنة الثالثة والمشرون

فهرست

المدان التاسع والمائس

تاريخ الحكم	ملخص الاحكام	رقم	تاريخ
٢٢٩	٥٥٣	١٢٩ أكتوبر ١٩٤٢	من الدعوى (الواد ٢٥١ و ٢٥٣ مرافعات ١١٧ ومدنى ٧ من قانون التسجيل) سلطة محكمة للوضوح في تفسير العقود. اتفاق بين شركاء في اجارة. استخلاص المحكمة منه أن المكلف بالتصميم يعقضي هذا الاتفاق انما كان وكلا عن بعض الشركاء دون بعض. مسئولية هذا البعض عما حصله الوكيل أو عما ضاع على الشركة بسبب تقصيره. مساءلتهم بالتضامن. استخلاص التضامن من عبارات الاتفاق. جائز. لا يشترط أن يكون منصوباً عليه صراحة. (المادتان ١١٦ و ٤٢٨ مدنى)
٢٣٠	٥٥٧	٣٠ مايو ١٩٤٣	(٣) قضاء محكمة الاستئناف الالهية قضاء. تأليتهم للعزل كالموظفين الاداريين. حق الحكومة في عدم ابداء السبب بالنسبة للموظف الادارى. عدم جوازه بالنسبة للقاضي. التقاضى معين لاداء ما مורה طبقاً ليمين.
٢٣١	٥٦٠	٣ يونيو ١٩٤٣	اختصاص (المادة ١٣٥ مرافعات) ضم الدفع للوضوح. جوازه. وجوب عدم تناقضه مع القواعد الاساسية في القانون
٢٣٢	٥٦١	١٥ ابريل ١٩٤٣	(٤) التقضاء التجارى ١- دعوى حساب تجارية. مفردات الحساب تندمج في رصيده بدائن أو مدنى ٢- رصيد الحساب عن عمل تجارى أو مدنى يسرى عليه التقادم (المادة ١٩٤ تجارى) لعدم تجارجه. ٣- سند اذنى. استيفاء الشروط الشككية. نقداً أو أحدها عدم خضوعه للتقادم التجارى
٢٣٣	٥٦٥	٢٠ يونيو ١٩٤٣	١- ضرائب الايرادات. الضريبة على ارباح الاموال المتقولة. الضريبة على كسب العمل. الضريبة على الارباح التجارية والصناعية. الضريبة التجارية هي الضريبة العامة. (المادة ٣٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩) ٢- الضريبة على الارباح التجارية تطبق على غير الاعمال التجارية. الاعمال والصناعة الزراعية ٣- الحد من العمل الزراعى. تحويل الزراعة. تنظيف وتطهير الكتان (١٤)

المدان التاسع والعاشر فهرست السنة الثالثة والعشرون

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الرقم	الصفحة
افلاس . شرط الحكم بإشهاره . توقف لمخطر حقيقي	١٢ سبتمبر ١٩٤٣	٥٦٩	٢٣٤
افلاس . رد اعتبار المادة ١٩٠ . جوازه دون انتظار مواعيد المعارضة والاستئناف	١٤ أكتوبر ١٩٤٣	٥٧٠	٢٣٥
(٥) قضاء المحاكم الكلية			
استئناف . حكم حضوري وغيابي . جوازه من الحاضر .	٢١ يونيو ١٩٤٣	٥٧٢	٢٣٦
إيفاء . حق الفصل في المعارضة .			
الامر العسكري رقم ٣١٥ . أثره . بالنسبة للمادة ٣٣٣ ممدنى	١٢ يناير ١٩٤٣	٥٧٤	٢٣٧
دعوى استرداد . مستندات . عدم ايداعها قبل التقييد .	١٣ فبراير ١٩٤٣	٥٧٦	٢٣٨
المادة ٤٧٨ مرافعات . شرط ذلك . صدور حكم نهائى . اعلانه مشتملا على تحديد يوم البيع .			
اخلاء . عدم جوازه تطبيقا للأوامر العسكرية ٣١٥ و ٤٠٢	٢٩ نوفمبر ١٩٤٣	٥٧٨	٢٣٩
(٦) القضاء المستعجل			
اختصاص قاضى الامور المستعجلة . عدم اختصاصه بدعوى	٦ فبراير ١٩٤٣	٥٧٩	٢٤٠
معلق أصل الحق فيها بمسائل الاحوال الشخصية . اثبات حالة وجود محل مستكن من عدمه . عدم اختصاصها			
أوامر عسكرية . تشريع استثنائي . عدم التوسع في تفسيره .	٢ مايو ١٩٤٣	٥٨٣	٢٤١
الامر رقم ٣١٥ يسرى على الاراضى القضاء . عدم اختصاص قاضى الامور المستعجلة بالاخلاء			
اختصاص قاضى الامور المستعجلة . حجز تحفظي . يقع صحيحا إذا كان الدين يحق الوجود وليس بخال عن النزاع إلا إذا كان باطلا بطلانا جوهريا وظاهرا على وجه لا شبهة فيه .	٢٦ ديسمبر ١٩٤٣	٥٨٥	٢٤٢
أمين التقود . ليس خصما حقيقيا في وجوب الدين على للدين . منازعته في صفة طالب الصرف . لامصلحة إذا لم ينازع للدين . اتفاق الدائنين على الصرف . لا اختصاص قاضى التوزيع قبل الشروع فيه	٦ فبراير ١٩٤٢	٥٨٧	٢٤٣
(٧) قضاء المحاكم الجزئية			
القانون رقم ٤ سنة ١٩١٣ المعدل بالقانون رقم ١٠ سنة ١٩١٦	٤ أبريل ١٩٤٢	٥٨٩	٢٤٤

المددان التاسع والعاشر فهرست السنة الثالثة والمشرون

ملخص الاحكام	تاريخ الحكم	الرقم الترتيب	الرقم الحالي
المعروف باسم قانون الخمسة أفدنة . مدى تطبيقه بالنسبة للمرأة المتزوجة التي تعيش في كنف زوجها .	١٣ أبريل ١٩٤٢	٥٩١	٢٤٥
اختصاص المحاكم الوطنية بالنسبة لقيمة الدعوى . لا يعتبر من النظام العام . يجب ابداءه قبل التكلم في الموضوع وإلا سقط الحق في التمسك به . للتدخل في المحصومة . لا يغير الاختصاص المنطق عليه بين الخصوم الأصليين .	١٣ أبريل ١٩٤٢	٥٩١	٢٤٥
حق الارتفاق . لا يجوز على الأموال الناتجة بطريق التفضيع . حقوق الارتفاق تنقسم إلى مستمرة وغير مستمرة . لا يمكن اكتساب حقوق الارتفاق غير المستمرة بالمدة الطويلة . دعوى منع التعرض . لا تقبل لحماية واضي اليد على حقوق الارتفاق غير المستمرة .	٥ ديسمبر ١٩٤٢	٥٩٤	٢٤٦
قانون الموارث رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣ . ومذكرة التفسيرية .		٩٥٧	

المحاضرة

مجلد فضائل سيدنا محمد

نقد واثبات لاسم النبوة

نص المحاضرة

التي ألقاها

مضرة الاستاذ محمود كامل المحامى

بنادى المحامين الوطنيين

عن

وحدة مصر والسودان

في فقه القانون الدولي العام

في يوم ٣١ يناير سنة ١٩٤٧

مطبعة عطايا بالبحر المنيرة ٥٨٣٤٧

وحدة مصر والسودان

في فقه القانون الدولي العام

.. المحاضرة التي ألقاها

مفكرة الاستاذ محمود كامل المحامى

بنادى المحامين الوطنيين

في يوم ٣١ يناير سنة ١٩٤٧

الاعتبارات التاريخية للوحدة — مد رقة الوحدة في أواخر القرن التاسع عشر وتأثره بمذهبي مانشيني ولوران — الدفع بطلان اتفاق ١٩ يناير ١٠ يوليو عام ١٨٩٩ بشأن الحكم الثنائي للسودان على أساس توقيعهما من غير ذى صفة — الدفع بصورية الاتفاقيين — الدفع بفسخ الاتفاقيين لعدم أحد الطرفين عدم تنفيذ أهم شروطهما — إنهاء الاتفاقيين لتحقيق الشرط الفاسخ الضمنى .

يقول مستر ونستون تشرشل في السطور الأولى من الفصل الأول لكتابه حرب النهر
The River War الذي صدرت طبعته الأولى عام ١٨٩٩ وطبعته الخامسة عام ١٩٤٠ والذي

أرخ به حرب استعادة السودان مترجمته

« إن مديريات السودان للمصري الخصبة الواسعة تقع حول منابع النيل الرئيسية وفروعه
وهذا النهر العظيم هو الوسيلة الوحيدة نفو هذه المناطق وطريقها الوحيد إلى التقدم
في النيل وحده تستطيع تجارتها أن تصل إلى الأسواق الخارجية وأن تنفذ الحضارة
الأوروبية إلى الظلام الخيم على أنحائها الداخلية والنيل يربط السودان بمصر كما تربط
أنبوية الهواء النواص الذي يهبط تحت سطح الماء بهذا السطح فيغير هذه الأنبوية
لا يكون للنواص إلا مصير واحد هو الموت اختناقاً » (١)

ويقول نفس المؤلف في السطور الأخيرة من الفصل الأخير لنفس الكتاب مترجمته

« إذا نظر القارئ إلى خريطة النيل فإنه لا يستطيع أن يتألم نفسه من الدهشة للشبه
الشديد بين النيل وشجرة التنخيل ففي الجزء الأعلى نجد الحضره وأرض الدلتا الخصبة
وهي تنتشر كفروع الشجرة ذات الأوراق النضرة وقد نلاحظ أن جذع الشجرة
يمرج تمرجا طفيفا لأن النيل ينساب متنيا وسط الصحراء وفي جنوب الخرطوم نجد
الشبه تاما بين مجرى النيل وشجرة التنخيل فإن جذوع هذه الشجرة تبدو متسرة في
أعماق جنوب السودان ولا أستطيع أن أتخيل صورة أفضل من هذه الصورة لأبراز
العلاقة الدقيقة الوثيقة بين مصر والأقاليم الجنوبية قالاء — وهو حياة الدلتا — يأتي
من السودان وينساب في مجرى النيل كما ينساب عصير الحياة في جذع الشجرة صاعدا
إلى فروعهها منتجا خير الفاكهة . وفائدة مصر من هذه الصلة بدنية لا تتحمل مناقشة ولكن
هذه الفائدة لا تعود على مصر وحدها فإن الصلة بين مصر والسودان تعم مزايها الاثنين
مما هما يتبادلانها وإذا كان السودان جزءا لا يتفصل عن مصر من الوجهة الطبيعية
والجغرافية فإن صلة مصر بالسودان ضرورة حتمية لتقدم ورفاهية السودان .
وبماذا تكون فائدة الجذور والأرض الخصبة إذا انتزع الجذع عنوة وهو الذي بدونه
لا يمكن أن يصل عصير الحياة إلى فروع الشجرة المورقة في الهواء الأعلى . لهذا السبب
الواضح الشريف شلت حرب النهر لتحقيق وحدة أراض كان لا يمكن أن تظل منفصلة
ولم تحش شتات شعبين لا يمكن التفريق بين مستقبلهما السعيد » (٢)

هذا ماقرره المؤرخ ونستون تشرشل لوجه الحق والبحث العلمي البحث عقب توقيع الاتفاق

Winston Churchill : The River War. P. 1. (١)

P. 363. (٢)

الذى سمي باسم الاتفاق الثانى فى ١٩ يناير عام ١٨٩٩ والذى ألحق به الاتفاق الذى وقع فى ١٠ يوليو من نفس العام .

ولم يأت مؤلف كتاب « حرب النهر » بجديد فيما قرره بأن الوحدة بين الأقاليم التى على جانبي النيل من منبعا إلى مصبه حقيقة عملية تسجلها الموسومات على أنها بدئية لا تحتاج إلى إثبات وقد آمن المصريون منذ فجر التاريخ بأن وحدتهم مع أشقائهم أبناء الأقاليم الجنوبية وحدة تحتها اعتبارات الجوار والمصلحة المشتركة والأدلة التاريخية تثبت هذه الحقيقة التى تعود إلى عام ٣١٩٧ قبل الميلاد عندما اتحدت مصر مع بلاد النوبة فى عصر الأسرة الأولى أى عصر ملوك طيبة وقد ظلت مصر تحمل رسالة الوحدة بينها وبين الأقاليم الجنوبية فى عهد الدولة القديمة التى انتهت عام ١٤٧٣ قبل الميلاد (١) وعهد الدولة الحادية التى انتهت عام ١٠٨٥ قبل الميلاد والى اتسعت فيها رقعة الوحدة فوصلت إلى منطقة البحيرات التى يلى منها النيل (٢) وفى هذا يقرر المؤرخ المصرى الدكتور حسن كمال فى بحث له عن مصر والسودان « إن تمتمس الأول أحد ملوك هذه الدولة كان يلتقى فى عهد أبيه أمتصت الأول باسم أمير « كوش » وهى الكلمة المصرية القديمة التى تعبر عن الاقليم الواقع جنوب وادى حلفا »

ولم يخفى اقتناع المصريين بهذه الوحدة بعد دخول العرب إلى مصر ونشر الاسلام بها ففى عهد دولة المماليك البحرية التى انتهت عام ١٣٨٢ ميلادية مد الظاهر يبرهن الوحدة إلى النوبة وسواكن .

والتاريخ الحديث شاهد بأن مصر لم يضعف إيمانها بإطلاها بالوحدة التى آمن بها تمتمس الأول فقد امتدت هذه الوحدة فى عهد محمد على مؤسس الأسرة المالكة المصرية إلى بربر فى ١٠ مارس سنة ١٨٢١ وستار فى ١٢ يونيو من نفس العام وتولى محمد بك الدفردار وهو صهر محمد على باشا مد الوحدة إلى دارفور والأبيض فى شهر إبريل من نفس السنة . كما أن الأمير إسماعيل مد هذه الوحدة إلى فازوغلى فى يناير عام ١٨٢٢ ثم استشهد فى سيلها . ومن الثابت أن المصريين هم الذين أنشأوا مدينة الخرطوم وأصبحت عاصمة للسودان باتخاذ خورشيد باشا لها مقراً للحكم وثابت علمياً أن البعثات التى كان يوفدها محمد على هى التى مهدت فيما بعد لاكتشاف مناج النيل فلمصر على علم الجغرافية من هذه الوجهة أكبر فضل كما يقرر ديهيران فى كتابه « السودان المصرى فى عهد محمد على » (٣)

وأول رسالة عملية وضعت عن أواسط افريقيا كتبها أحد ضباط الجيش المصرى فى عهد

(١) حسن كمال « مصر والسودان » مجلة للمقتطف عدد ابريل سنة ١٩٣٦ وقد ذكر أن

أقدم رواية تاريخية عن وحدة مصر والسودان مدونة فى حجر بالرو .

(٢) Chaillé Long : L'Egypte et ses provinces perdues .

(٣) ديهيران : « السودان المصرى فى عهد محمد على » صفحة ٢١٨

محمد علي وهو سليم بك قبطان وقد تولت نشرها الجمعية الجغرافية الفرنسية . وهنا حقيقة تاريخية يجب تسجيلها وهي أن محمداً علياً لم يحقق وحدة مصر والسودان بقوة الجيش المصري إلا بناء على رغبة السودانيين إذ وفد الأمير بشير ود عقيد وفي ركابه شاعر سوداني ينشد شعراً يحضب به ود مصر ويشكو من ظلم خصم له من الأمراء السودانيين (١).

واستمرت مصر بعد توقيع معاهدة لندن في ١٥ يونيو عام ١٨٤٠ وهي المعاهدة التي وقعت بعد انتصارات الجيش المصري على تركيا في سوريا وآسيا الصغرى وبعد أن أثارت الدول الأوروبية ما أسمته « المسألة المصرية » والتي خولت لمحمد علي وخلفائه حكم مصر الوراثي وحكم فلسطين مدة حياته والتي أقرت محمد علي بإخلاء جزيرة كريت وبلاد العرب وسائر البلاد العثمانية عدا ولاية « عكا » والتي أقرته بدفع الجزية السنوية للباب العالي كما أقرت مصر بالمعاهدات التي ترميها الدولة العثمانية والقوانين الأساسية التي تصدرها وعتت قوات مصر البرية والبحرية جزءاً من الجيش العثماني وقد وقعت على هذه المعاهدة إنجلترا وروسيا والنمسا وبروسيا وتركيا — استمرت مصر بعد توقيع هذه المعاهدة تحمل نفس رسالة الوحدة بينها وبين الأقاليم الجنوبية وما يستتعي النظر في هذه المعاهدة أن الدول الواقعة عليها — ومنها إنجلترا وتركيا — عتت مصر والسودان وحدة واكتفت بالنص على أن لمحمد علي وخلفائه حق حكم مصر الوراثي فقد انضج أن الوحدة كانت قد تحققت فعلا بين مصر والكثير من الأقاليم الجنوبية قبل توقيع معاهدة لندن .

فلما تولى إسماعيل حكم مصر — تطبيقاً لمعاهدة لندن التي نصت على إعطاء سلالة محمد علي حق حكم مصر — تابع سياسة جده في تحقيق الوحدة بين مصر والأقاليم الجنوبية ولم تكن سواكن جزءاً من الوحدة المصرية السودانية عند توقيع معاهدة لندن فاستصدر إسماعيل من الباب العالي فرماناً في ٢٧ مايو عام ١٨٦٦ يضمها إلى مصر . وفي أول أبريل عام ١٨٦٩ أصدر أمراً خديوياً إلى سير صمويل بيكر عهد إليه فيه يضم الأقاليم الواقعة جنوبي جوندوكرو وبالقضاء على القنطرة وبفتح البحيرات الاستوائية الكبرى للملاحة وبإنشاء سلسلة من الحصون العسكرية في أواسط أفريقيا . وقد نشر بيكر كرايتيس نص هذا الأمر الخديوي في كتابه « إسماعيل للقرى عليه » (٢) وقد وصل المصريون في عهد إسماعيل إلى خط الاستواء ورفع العلم المصري على جوندوكرو يوم ٢٦ مايو عام ١٨٧١ وسُميت الاسماعيلية نسبة إلى حاهل مصر إذ ذاك كما قرر سير صمويل بيكر نفسه في كتابه « الاسماعيلية » (٣)

وأرسل سير صمويل بيكر إلى إسماعيل بهذه المناسبة خطاباً ذكر فيه أن مصر قد أصبحت

(١) « ضحايا مصر في السودان » صفحة ٦ و ٧ . الطبعة الثالثة .

(٢) بيكر كرايتيس « إسماعيل للقرى عليه » ترجمة فؤاد صروف صفحة ٧٧

(٣) S. Samuel Baker "Ismailia" T. I. P. 248

حدودها تمتد إلى خط الاستواء . ونشر كرايبتيس نص هذا الخطاب في كتابه الذي أشرت إليه تالان ملف في محفوظات مراهى عابدين (١)

ولم يردد سير صمويل بيكر في أن يقرر في كتابه الذي أشرت إليه الآن بأن « مصر — دون غيرها — هي الدولة التي يمكنها ادخال النظم العصرية في الحكم إلى الأقطار الواقعة على جانبي النيل وأن المدنية لم تصل إلى قلب افريقيا إلا بعد أن امتدت الحدود المصرية إلى خط الاستواء » (٢)

وقد ظلت مصر ترعى هذه الوحدة بينها وبين الأقاليم الجنوبية فبعثت الأمير الای محمد زهوف بك مديرا لمديرية خط الاستواء وألحقت في عهده هذه المديرية بمحكمة السودان إلى أن تولى ادارتها تشارلس جوردون في ١٩ فبراير عام ١٨٧٤ كوظف في الحكومة المصرية وإن كانت انجليزى الجنسية . وقد نص إسماعيل في الأمر الصادر بصيئته على أن حدود هذه المديرية « تشمل جميع المناطق الخاضعة لسلطة الحكومة المصرية إبتداء من جنوب قاشوده وتشمل أيضا المناطق التي يجب أن تكون منها » وقد نشر سمو الأمير عمر طوسون في كتابه « تاريخ مديرية خط الاستواء » نص هذا الأمر (٣)

إلى هذا الوقت أي إلى عام ١٨٧٤ وعلى وجه التحديد ٢٠ فبراير عام ١٨٧٤ كانت مصر والسودان تبدوان في الأمرة الدولية كوحدة سياسية مستقلة وإن كانت سيادة الباب العالي النظرية المستندة إلى معاهدة لندن التي وقعت في ١٥ يوليو عام ١٨٤٠ لازال آثارها باقية . ولم تكن الدول الأوروبية قد بدأت ترنو إلى الانقصاص من هذه الوحدة أو تمسك صنفوها ولو أن إنجلترا كانت قد وضعت قدمها في القارة الافريقية باحتلالها مستعمرة الكاب عام ١٩٠٦ إلا أن اهتمام إنجلترا بالتوسع الاستعماري ضعف عام ١٨٥٤ بإعلان استقلال ليبرنبر الأورانج وكاد هذا الاهتمام يتقدم عام ١٨٦٥ عندما وافق مجلس العموم بالإجماع على تقرير اللجنة التي انتدبها لبحث شئون افريقيا فقد نص في هذا التقرير على أن

« كل توسع في الحصول على أرض أو تولى السلطة وكل معاهدة تقضى بمنح أية حماية للقبائل الوطنية يجب أن يقف كل اجراء بشأنه »

All further extention of territory or assumption of government, or new treaty offering any protection to native tribes, would be in expedient

ولكن العقيلة الاستعمارية لم تلبث أن استردت تفوذها في توجيه السياسة البريطانية الخارجية

(١) بيير كرايبتيس : المرجع السابق صفحة ١٦ نقلا عن الملف ٧٧ — ١ — محفوظات مراهى عابدين .

(٢) Samuel Baker : Ismaïlia P. 412

(٣) عمر طوسون « تاريخ مديرية خط الاستواء » الجزء الأول صفحة ١٠٨

ولعل أصدق تصوير عن هذه العقلية هو ما ذكره السياسي البريطاني نيسل رودس — الذي سميت مستعمرة رودس باسمه — في مذكراته إذ قرر «إذا كان هناك الله فإن ما يجب أن يطلبه منى هو أن أصبح أوسع مساحة يمكنه من خارطة أفريقيا باللون الأحمر البريطاني»

وقد ذكر أميل لودفيج في كتابه *Genius and character* أن رودس كان يعلق في منزله خارطة تنقسم إلى قسمين اعلاميا فيه الهلال المصري وأسفلها فيه رمز جنوب أفريقيا أى Springbok. وبين الأثنين العلم البريطاني وهو يشير بذلك إلى وصل شمال أفريقيا بجنوبها بسكة حديدية تمر في أراض بريطانية وكان يرى أن إنشاء هذه السكة يحقق حلم بريطانيا في السيادة على أفريقيا من الشمال الى الجنوب . (١)

على ضوء هذا الاتجاه في سياسة انجلترا الخارجية حددت مصر موقعها حذرة في عهد الخديوى اسماعيل . وما يسجل هذا الحذر ما ذكره الكولونيل « شيليه لونغ الأمريكى » الذى عين فى ٢٠ فبراير عام ١٨٧٤ رئيس لأركان حرب الجنرال تشارلس جورودون مدير مديرية خط الاستواء فى الكتاب الذى أملاه « حياتى فى أربع قارات » فقد قرر « لدى دخولى كان الخديوى اسماعيل يمشى بخطى واسعة وهو متوتر الأعصاب فوجه إلى السؤال الآتى : رأيت الجنرال جورودون ؟ فأجبت نعم يا مولائى ولقد قضيت معه أكثر الليل . فأجاب الخديوى أننى أعرفنى سمحك . لقد وقع الاختيار عليك لتكون رئيس أركان حرب لعدة أسباب أهمها المحافظة على المصالح المصرية وفى لندن يوشكون أن ينظمو حملة بقيادة رجل أمريكى يدعى ستانلى والفرس الظاهر من هذه الحملة المجيدة الدكتور ليفتجستون . أما الفرص الحقيقية فهو رفع العلم البريطانى على أوغنده فأسبق حملة لندن وأبرم معاهدة مع ملك أوغنده فتصبح مصر مدينة لك بواجب الشكر . اذهب وليكلم الله سمحك بالنجاح » .

وقد سافر الكولونيل شيليه لونغ وتخذ إرادة العاهل المصرى وذكر فى كتابه « مصر وأقاليمها المفقودة » أنه نجح فى مهمته وعقد مع ملك أوغنده معاهدة أعترف فيها بحماية مصر لأقاليمه ورفع تقرراً فى هذا الشأن إلى الحكومة المصرية فى ١٦ ديسمبر عام ١٨٧٤ واتخذت مصر هذه المعاهدة أساساً للذكرة التى أبلغتها إلى الدول والى قررت فيها ضم جميع الأراض الواقعة حول بحيرات فيكتوريا والبرت نيانزا الى مصر . (٢)

وظلت مصر تواصل رسالتها فى تحقيق الوحدة بعد أن أصبحت شرعية بمقتضى هذه المعاهدة ويقول الأقاليم الجنوبية لها برضاها لا إستنادا إلى حق الفتح وعمدت إلى نخبة من خبراء العلماء الأجانب فاستدعت الرحالة الايطالى « جيسى » وكلفته بارتياح البحيرة التى عرفت فيما بعد باسم البرت

Emile Ludwig : *Genius and Charactr* P. 89, 92 (١)

Chaillé Long : *L'Egypte et ses Provinces Perdues* P, 25 (٢)

نياثرا — وقد نشرت الوثائق المصرية في العدد رقم ٦٧٤ الصادر بتاريخ ١٠ سبتمبر سنة ١٨٧٦ نص برقية أرسلها الجنرال جوردون الى الخديوى اسماعيل بتاريخ ١٧ أغسطس سنة ١٨٧٦ تتضمن أن ملك أوغنده طلب جنودا مصريين لاقامة عاصمة لحكومته وقد وصف جوردون علة جهات في مديرية خط الاستواء سجل أنها في حوزة الحكومة المصرية ولكن الاتجاه الذي كان قد بدا في السياسة البريطانية الخارجية قد ظهر له صدى في تصرفات تشارلس جوردون الذي وإن كان يمثل الحكومة المصرية إلا أنه لم ينس قط جنسيته البريطانية فقد أمر في أواخر عام ١٨٧٦ أى قبل تركه خدمة الحكومة المصرية لانهاء عقد خدمته بمسح القوات المصرية من أرنيبور وأوغنده وكان الخديوى قد أنعم عليه بالوسام الميخيدى الأول ولم يصله خبر الأوامر إلا بعد ان صلب من أمر سحب القوات فاعترف بأنه ارتكب ولم يد يدري ماذا يفعل إزاء هذا الموقف ورغم الأمر الذى أصدره تشارلس جوردون ظلت الوحدة بين مصر والأقاليم الجنوبية قائمة محترمة في الأسرة الدولية ولم تنس مصر هذه الأقاليم في فترة من فترات تاريخها الحديث فقد أرسلت أمين أفندي — الذى أصبح فيما بعد أمين باشا وعين مديرا لخط الاستواء — وهو طبيب ألماني اعتنق الاسلام وقابل ملك أوغنده في ديسمبر عام ١٨٧٧ موقدا من الحكومة المصرية لتدعيم روابط الصداقة بين الأقاليم الشمالية والجنوبية ثم عين مديرا للمديرية خط الاستواء في منتصف عام ١٨٧٨ وظل مديرا لها إلى ما بعد ثورة محمد احمد المهدي وقد اتخذ مدينة لادو عاصمة للمديرية خط الاستواء .

ولم يكن أيمان الخديوى اسماعيل بتحقيق الوحدة بين مصر والأقاليم الجنوبية مجرد متابعة لسياسة مصر التقليدية وعلى الأخص لسياسة جده مؤسس الأسرة المالكة المصرية وإنما كان قد وجد عامل دولي زاد اقتناع اسماعيل بهذه الوحدة ودعم — من الوجهة الدولية — جهوده لتحقيقه .

فغير خاف ان اسماعيل كان متأثرا لحد كبير بالثقافة الإيطالية والفرنسية الإيطالية وقد ظهر في عام ١٨٥١ مذهب في القانون الدولي العام دعا إليه الأستاذ بسكال منشئ في المحاضرات التي ألقاها على طلبة بجامعة تورين والتي ضمنها فيما بعد كتابه « حياة الشعوب في المجتمع الانساني » *La vie des peuples dans l'humanité* وهذا المذهب يرى إلى إعطاء كل أمة تجمع بين افرادها رابطة الجنس واللغة والأفكار الحق في أن تصد لتصبح دولة وأن كل دولة تتكون من أفراد ليست بينهم تلك الرابطة إنما تقوم على الاستبداد والعنوان وكانت هذه النظرية من أهم المبررات التي استند إليها جريالدى في توحيد إيطاليا وفصلها عن النمسا (١) وكانت بعض شعوب أوروبا في ذلك العهد ترزح تحت نير استبداد الدول العظمى التي تعرض جنسيتها وسيادتها على تلك الشعوب التي كانت تحتفظ عنها جنسا ولغة ودينا فأمن تلك النظرية البلجيكيون وروج

لها علامتهم لوران Laurent الذي قرر أن الأمم من عند الله Les nations sont de dieu فلا يملك الإنسان أن يحكم في مصيرها (١) وبشر هذا المذهب في المحاضرات التي ألقاها بجامعة جاند Gand وضمها كتابه «دراسات عن تاريخ الانسانية» وقد توفي عام ١٨٨٧ أي أنه ناصر حكم إسماعيل. وبذلك ظلت الوحدة بين مصر وأقاليمها الجنوبية متحققة محترمة في الأسرة الدولية بدعمها النظريات التي استجبت في محيط القانون الدولي العام . وبما يقطع بأن العلاقة بين مصر وأقاليمها الجنوبية إنما كانت علاقة وحدة وتساوي في نطاقها حقوق المواطنين لا علاقة دولة سيده بأقليم تابع أو بمستعمرة أن الحكومة المصرية التي كان يرأسها شريف باشا قد قدمت إلى مجلس شورى النواب بجلسته التي انعقدت يوم ١٧ مايو عام ١٨٧٩ اللائحة الأساسية أي الدستور وقد نصت المادة ٣٤ من هذا الدستور على أن «أعضاء مجلس النواب لا يزيدون عن ١٢٠ نائباً بما فيهم نواب السودان» ونصت المادة الثامنة على أن «كل نائب يعتبر وكيلًا عن عموم الأمة المصرية وليس فقط عن الجهة التي انتخبته» (٢) كما أن لائحة الانتخاب التي قدمت إلى مجلس شورى النواب بجلسته التي انعقدت يوم ٢ يونيو عام ١٨٧٩ قد نصت المادة ٣٥ منها على انتخاب ستة عشر نائباً عن السودان ولكن الدول الأوروبية هالته هذه الروح الديموقراطية التي بشرت بها مصر قبل أن تخطر لدولة من دول الغرب فأ سرعت بالأجهزة على عهد إسماعيل . وتولى الخديوي توفيق حكم مصر في ٢٩ يونيو عام ١٨٧٩ وتابعت مصر نفس السياسة فاستصدرت وزارة محمد شريف باشا من الخديوي الجديد دستوراً جديداً في ٧ فبراير عام ١٨٨٢ . ثم استصدرت قانون انتخاب نصت المادة ١٢ منه على انتخاب اثني عشر نائباً من أقاليم السودان .

وفي أغسطس عام ١٨٨١ بدأ محمد احمد المهدي يدعو في جزيرة أبا على مقرية من نيجلة إلى مذهبه الديني فانتشرت هذه الدعوة وأيده فيها عبدالله التعايشي في الوقت الذي كان فيه رءوف باشا حاكماً عاماً على السودان من قبل مصر فلما شعر رءوف باشا بخطر الدعوة التي كان يروجها محمد احمد المهدي أرسل يستدعيه إلى الخرطوم فرفض وبدأت حركة العصيان المهدي تفضد شكلاً سياسياً ثورياً شمل أجزاء عديدة من الأقاليم الجنوبية واستولى الثوار على الجزء الجنوبي من كردفان وفي نفس الوقت قامت في مصر ثورة أحمد عرابي باشا وأقبلت البوارج الانجليزية إلى الاسكندرية فضربتها في ١٢ يوليو عام ١٨٨٢ ثم نزلت إلى المدينة بمحجة حماية الخديوي من العرايين ودخلت إلى القاهرة ثم تم تسليم العرايين يوم ٢١ سبتمبر عام ١٨٨٢ . بالاستيلاء على القلاع المصرية من الاسكندرية إلى الخليل بين دمياط وبور سعيد . وانصرفت مصر بطبيعة الحال إلى أحداث الثورة العرابية فساعد هذا على انتشار الدعوة المهدي في الأقاليم الجنوبية وعلى زيادة نفوذ زعيم هذه الدعوة محمد احمد المهدي .

وتطورت السياسة الانجليزية بالنسبة لافريقيا تطوراً كبيراً وأسفرت عن سياسة تدخل

(١) Laurent : Etudes sur l'histoire de l'humanité

(٢) جريدة الاهرام عدد ١٢ يونيو عام ١٨٧٩ .

صرحه وقد عزل رؤف باشا من منصب حاكم مام السودان وولى مكانه عبد القادر حلى باشا فأرسل في طلب خمسة عشر ألف من الجنود المصريين ليقضى على الثورة للهدية ولكن الإنجليز الذين كانوا قد بدأوا يحكون في أقدار الجيش المصرى بصين سمى إيلين وود أول ثردار انجليزى له رفضوا طلب عبد القادر باشا حلى ثم أقصوه عن منصبه وعين الجنرال هيكس Hicks قائدا للقوات المصرية في السودان وهو ضابط متقاعد من القواعد الهندية وجمت له فلول الجيش العراقى الذى كان قد قاوم القوات البريطانية قبل ذلك ببضعة شهور ولم يزل بعد نفوس ضباطه شعور الحقد والكراهية لها وأرغم هؤلاء الضباط المصريون على العمل تحت رئاسة ضابط بريطانى أثبت جهله المنطق منذ بدء الحملة يساعده رئيس أركان حرب انجليزى هو الكولونيل فاركوهار Frkuhar لا يقل عنه جهلا. ولما نكبت حملة « هيكس » وفى الجيش المصرى الذى قاده وكان عدده ٩٠٠ و ١٢ جندى وجهت الحكومة الانجليزية نصيحة إلى الحكومة المصرية بوجوب اخلاء السودان فرفض شريف باشا رئيس الوزارة المصرية . وعندئذ اضطر لورد جراغل وزير الانجليزى إلى أن يشرح معنى كلمة النصيحة إذا صدرت من وزير انجليزى إلى وزير مصرى وهنا قرر مستر ونستون تشرشل فى كتابه « حرب التهر » بصراحة بعد أن وضع كلمة نصيحة بين قوسين .

« ان الحدويى انحنى أمام القوة التى تفوق قوة دولته واستقال الوزير وتفذت سياسة اخلاء السودان تنفيذاً حاميا » (١)

ولكن شريف باشا قد سجل فى كتاب استقالته الذى أذاعه « ان الحكومة البريطانية نعمت علينا اخلاء السودان مع أن قبول هذا الاخلاء لى من حقنا لأن هذا البلد هو من ممتلكات الباب العالي وقد سلمنا حراسته . تقول حكومة الملك أنه من واجبات مصر الازعان لمشورتها بدون مناقشة وهذا تعد صارخ على فرمان ٢٣ أغسطس سنة ١٨٧٨ القاضى بأن الحدويى يحكم مع وزرائه وبواسطتهم وقد استغلنا لأنه جبر علينا أن ندير الأحكام بمقتضى هذا الدستور » وكان لابد لتنفيذ سياسة اخلاء السودان من القوات المصرية من إرسال حملة لاعادة هذه القوات إلى مصر فأرسلت الحكومة الانجليزية تسأل الحكومة المصرية عما إذا كانت توافق على أن يحتل الجنرال تشارلس جوردون الذى بدأ خدمته للحكومة المصرية فى السودان أثناء عهد اسماعيل والذي رأينا أنه لم يكن أميناً فى أداء واجبه كموظف مصرى للأوامر التى أصدرها

Winston Churchill : The River War P. 37. (١)

والنص الانجليزى لعبارة تشرشل هو
The khedive bowed to superior authority. The minister resigned. The policy of evacuation was firmly adopted.

بإخلاء مديرية خط الاستواء من القوات المصرية بدون أن يخلق تعليقات بذلك من الدولة التي كان يعمل باسمها وهي مصر فأجابت الحكومة المصرية بواسطة سير ايفلين بيرنج Evelyn Baring بأن الحركة التي قامت في السودان إنما كانت لواعز ديني ولذلك فإن مصر تعارض في تعيين مسيحي في مركز القيادة العليا للحملة التي كان مزعماً أرسلها وأرسل سير ايفلين بيرنج ممثل بريطانيا في مصر رسالة في ٩ ديسمبر عام ١٨٨٣ إلى حكومته قرر فيها « مهما كانت أخطاء الزير باشا فإنه رجل عرف عنه النشاط العظيم والعزم والحكومة المصرية ترى أن خدماته قد تعود بأكبر المنفعة كما أن يكر باشا تواق إلى أن يمكن من الاستفادة بخدمات الزير باشا » .

وبذلك أصبح من الواضح أن المصريين حتى بعد الاحتلال الإنجليزي كانوا يعارضون معارضة شديدة في أن يتولى بريطاني حملة إخلاء السودان وكانوا يزعمون سودانيا هو الزير باشا من المؤمنين بفكرة الوحدة لأداء هذه المهمة وكان يؤيد في هذا الاتجاه نفس ممثل بريطانيا في مصر سير ايفلين بيرنج إلا أن الحكومة البريطانية أصرت على وجوب تعيين الجنرال جوردون في المنصب المقترح .

ولما وصل جوردون إلى مصر ذهب لزيارة شريف باشا وزير مصر الأول الذي كان قد استقال احتجاجاً على موقف الإنجليز من السودان والتي في هذا المنزل بالرجل الذي كان قد اعترم أن يلاقى لقاءه وهو الزير فيجدنا عن السودان ولم يكن ينهي هذا الحديث حتى أسرع نفس جوردون إلى الوكالة البريطانية وأنبأ سير ايفلين بيرنج بأن الزير يجب أن يصحبه توا إلى الخرطوم ثم عاد عقب وصوله إلى الخرطوم فأرسل برقية إلى القاهرة يرجو فيها رسمياً إرسال الزير باشا .

هذه الحقائق التاريخية ليست وحدها الدليل الذي يقطع بأن إنجلترا ما كانت ترى حتى ذلك الوقت أن لها أملاً في تثبيت قدمها في أقاليم مصر الجنوبية أو حقاً أو شبه حتى من الوجهة الدولية في إحتلال السودان . وهنا أجدني مضطراً إلى أن أقول فقرة من كتاب « حرب النهر » لستر تشرشل ذكر فيها

« ان جوردون تقدم بالرجاء أن ترسل اليه في السودان قوات تركيه فلم ترسل اليه القوات التركية وطلب أن ترسل اليه قوات المسلمين الهنود ولكن الحكومة البريطانية اعترضت بأن هذه القوات عاجزة عن إداء المهمة التي طلبها منها » (١)

ومن هذا الكلام الذى يقرره المؤرخ ونستون تشرشل يتضح جليا تسليم انجليا بأن السيادة على السودان إنما كانت للدولة التركية وأنه ما كان ممكنا لقوات غير إسلامية أن تشترك فى حملة إخلاء السودان . ولا داعي فى هذا المقام إلى أن أسهب فى ذكر ماتم بعد ذلك من حصار المهديين للخرطوم حصاراً دام ثلاثمائة وسبعة عشر يوماً وانتهى بقتل جوردون فى ٢٥ يناير عام ١٨٨٥ بعد أن اعترف بمرجع العبارة أنه لو كانت الحكومة الانجليزية قد قبلت إرسال الزبير الذى رشحه الحكومة المصرية لقيادة الحملة لما سقطت بربر اطلالتا فى يد الثوار ولأمكن فى ليلة واحدة تأليف حكومة سودانية تقاوم المهدي (١)

وما يشير الدهشة بل العجب أن المؤرخ ونستون تشرشل فى معرض الكلام عن آثار الوحدة بين مصر والسودان فى أواخر عهد الحكم للمصرى أي قبيل نشوب ثورة المهدي قد ذهب إلى تلويح سمعة المصريين فى السودان وإلى تبرير هذه الثورة تبريراً بلغ إلى حد أنه زعم أن « انتصارات المهدي كانت فى مدة حياته أعظم بمراحل من انتصارات النبي الذى كان أول من بشر بالدين الإسلامى وهو سيدنا محمد » (٢) وقد دما فى نهاية الفصل الأول من كتابه أول مؤرخ عربى سيتوفر على دراسة المراحل لحياة هذا الشعب السودانى إلى أن يضع إسم محمد أحمد المهدي بين أسماء أبطال أمته . وقد مى الفترة التى استمرت فيها حركة العصيان المهدية باسم أميراطورية الدراويش وقد دامت هذه الفترة من عام ١٨٨٥ إلى عام ١٨٩٨ ولم يشع محمد أحمد المهدي إلا نحو خمسة شهور بعد سقوط الخرطوم فلما مات تولى عبد الله التعايشى زعامة حركة العصيان . وكانت انجلترا قد بدأت تتبع سياسة للتدخل فى شئون مصر والسودان ولذلك نجد صدى لتبرير هذه السياسة فى كتاب « حرب النهر » إذ أن تشرشل بعد أن ارتفع بزعم حركة العصيان المهدية إلى مرتبة أعلى من مرتبة النبي صلى الله عليه وسلم وهو فى معرض التنديد بالحكم المصرى فى السودان عاد فهو يده الحركة إلى الحضيض إذ ذكر أن عبد الله التعايشى وهو من قبيلة البقارة بدأ بعد أن تولى السلطة فى أن يدعو أبناء قبيلته إلى الجبهة والاقامة فى أم درمان وأنه كان يكتب إليه فى رسائله العديدة فيقول « تمالوا وتملكوا الأرض التى أعطاهم الله لكم » وهنا يصف تشرشل أنصار الثائر السودانى بأنهم « الرعاة للثوحشون الذين بهرتهم الأطلح المالية ورغباتهم فى المصنوع على زوجات والوعود التى بذلت لهم لتمكينهم من السطوة والقوة وأن ما كان ينشئ الخليفة التعايشى أو يرفض أن يعطيه لهم كانوا يحصلون عليه بالسرقة والنهب والسطو وهى جرائم كانوا يرتكبونها فى عنف وهم محتمون بالحصانة التى منحت لهم لقرابتهم للخليفة » .

وليس هذا الوصف فى حاجة إلى تعليق لأن السودانين الذين كانوا ضحايا الحكم المصرى

الأبرياء أصبحوا في عرف مؤلف كتاب « حرب النهر » لصوباً وسفاحين لأن الحكومة البريطانية كانت في ذلك الوقت قد رأت أن تنفذ سياسة التوسع الاستعماري على حساب مصر والسودان .

وهنا يجب أن نذكر أنه رغم الاحتلال الإنجليزي لمصر في عام ١٨٨٢ ورغم الثورة المهدية في السودان واستئثار عبد الله التمايشي بالسلطة من عام ١٨٨٥ فإن بعض الأقاليم الجنوبية ظلت متمسكة بالوحدة مع مصر ومن هذه الأقاليم مديرية خط الاستواء فقد هجم المهديون بقيادة الأمير كرم الله على هذه المديرية التي كان لا يزال أمين بك يتولى إدارتها ووصلوا إلى محطة أمادي وهي أقصى محطة في شمال المديرية يوم ١٧ نوفمبر عام ١٨٨٤ فقاومها الجنود المصريون مقاومة طويلة ولكنها سقطت في منتصف شهر أبريل عام ١٨٨٥ وحاول المهديون بعد ذلك الاستيلاء على ولاية ماكرالا للعرفوة باسم نيام نيام وكانت قد ضمت إلى مديرية خط الاستواء في يناير عام ١٨٧٥ ولكن الأمير كرم الله انهزم أمام مقاومة الجنود المصريين وظل أمين بك يدير مديرية خط الاستواء باسم مصر .

ولما تولى توبار باشا رئاسة الوزارة المصرية بعد الاحتلال البريطاني أرسل إلى أمين بك — الذي كان قد أنعم عليه برتبة الباشوية — يطلب إليه العودة إلى مصر فرفض العودة وفضل البقاء مع الجنود المصريين في ذلك الاقليم من أقاليم مصر الجنوبية . بل أنه كان يباشر أعمال السيادة في هذه الأقاليم فحين في أول يناير عام ١٨٨٦ ممثلاً للحكومة المصرية في أوينورو وهنا عادت إنجلترا تتبع نفس الأسلوب الذي اتبعته عام ١٨٧٤ في عهد الخديوي اسماعيل من إرسال ستانلي بحجة إنقاذ الدكتور ليفنجستون الذي كان إذ ذاك يقوم باكتشاف منابع النيل وهو أسلوب تبينا أنه لم يندفع الماهل المصري فطلب من الكولونيل لونج أن يسبق ستانلي في تحقيق الوحدة مع مديرية خط الاستواء — عادت إنجلترا فاتبعت نفس الأسلوب واستخدمت نفس الشخص في عام ١٨٨٧ إذ أرسلت الرحالة الأمريكي ستانلي بحجة إنقاذ أمين باشا الذي كان قد انقطعت الصلة بين المديرية التي كان يتولى إدارتها وهي مديرية خط الاستواء وبين العالم الخارجي بسبب الثورة المهدية وقد أضطر أمين باشا إلى إخلاء المديرية بعد أن قاوم مقاومة عنيدة ثم غادر القارة الأفريقية عن طريق زنجبار عام ١٨٩٠ مع ستانلي . ولعل خير وصف لحقيقة الدافع الذي حفز ستانلي إلى إرتياد مديرية خط الاستواء عام ١٨٨٧ بحجة إنقاذ أمين باشا وتحقيق كشف علمي جغرافي هو ماقرره اميل لودفيج Emile Ludwig وهو يدرس شخصية ستانلي « هل كان يعني هذا الرجل الحديدي — مهما كانت قواه — هل كان يعني محطم الصخور كما كان السود يدعونه عندما كان يرغمهم على تحطيم الصخور القائمة على شاطئ النهر — هل كان يعني ستانلي بحياة السود ؟ أليس هو الذي كان يطارد السود بمدفع الرجل الأبيض وقبضة يد الفاعم لما إذا يمشي كعبه بالأشجار إلى مبادئ المسيحية والحب الأخوي

وهي المبادئ التي لم يشعر بها قط . ان ستانلي كان ينظر دائماً إلى الرجل الأسود نظراً إلى عدو (١)

وخطت السياسة الانجليزية خطوة سافره أخرى نحو سياسة التوسع الاستعماري في الأقاليم التي على جانبي النيل فأنشأت شركة شرق أفريقيا البريطانية The Imperial British East Africa Company في ٣ سبتمبر عام ١٨٨٨ لتحقيق أغراض استعمارية مستورة بنشاط تجاري . وكانت ألمانيا قد بدأت تنزوي الأقاليم الواقعة حول منابع النيل فأمرعت الحكومة الانجليزية ووقعت مع الحكومة الألمانية اتفاقاً في أول يوليو عام ١٨٩٠ تنازلت بمقتضاه انجلترا لألمانيا عن هيجولا تد بأوروبا في مقابل اعتراف ألمانيا بنفوذ انجلترا في منابع النيل واتفاق أول يوليو عام ١٨٩٠ هو أول وثيقة دولية تدعم السياسة البريطانية الخارجية بالعزم على التوسع الاستعماري في الأقاليم الواقعة على جانبي النيل وقد ظهر أثر هذه السياسة في ٢٩ مايو عام ١٨٩٤ عند ما عقد سيرجيرالد بورتال Gerald Portal ممثل شركة شرق أفريقيا البريطانية معاهدة مع ملك أوغنده وهي كما رأينا جزء من مديرية خط الاستواء المصرية — قبلت فيها أوغنده الحماية البريطانية .

وفي يونيو عام ١٨٩٥ تنازلت الشركة للحكومة البريطانية عن حقوقها .

وبين الاحتلال البريطاني للقاهرة الذي تم في سبتمبر عام ١٨٨٢ وإخراج أمين باشا من مديرية خط الاستواء عام ١٨٨٨ وقع حادث سجله الكولونيل سيلي لونغ Chaillé Long في كتابه « مصر وأطماعها المفقودة » وهو أن المعاهدة التي سبق أن عقدها مع ملك أوغنده وقبل فيها الحماية وضمنها الكولونيل لونغ تقريره الذي رفقه إلى الحكومة للمصرية في ١٩ ديسمبر عام ١٨٧٤ هذه المعاهدة قد أحرقتها أحد ضباط الجيش البريطاني الذي احتل القاهرة وقد نشر الأميرالاي محمود حلمي اسماعيل بك في جريدة الأخبار عام ١٩٢٢ مقالاً عين فيه اسم الضابط الانجليزي الذي أشار إليه الكولونيل لونغ وهو البكاشي ماتيل الذي كان ضابطاً بقلم المغازبات التابع لوزارة الحربية المصرية وأن كبار الضباط الانجليز الذين كانوا قد بدأوا عقب الاحتلال كما رأينا يتحكمون في أقدار الجيش المصري بعد تعيين سيرافلين وود Evelyn Wood أول سردار للجيش المصري تظاهروا بالنفص لما اقترفه البكاشي ماتيل من إحراق مستندات الحكومة للمصرية وفصلوه من خدمة الجيش المصري رغم أنه كانت له دراية باللغة العربية في وقت لم يكن الانجليز يهتمون بدراسة هذه اللغة ولكنه عاد في أثناء الحرب العالمية الأولى مع الجيش البريطاني برتبة جنرال .

وفي عام ١٨٩٥ خطت السياسة البريطانية خطوة أخرى في تحقيق أطماعها الاستعمارية في

أقاليم مصر الجنوبية وكان ذلك عقب فرار سلاطين باشا من أمر عبد الله التمايشى وعقب إصداره كتاب « النار والسيف في السودان »

فقد ألحق هذا الرجل التساوى الأصل الذى تولى زمنا ما منصب محافظ دارفور بقلم التقارير بعد أن أنعم عليه برتبة الباشوية وذكر تشرشل في كتابه « حرب النهر » أن المعلومات التى نشرها سلاطين باشا في كتابه « النار والسيف في السودان » قد زادت فزع المكربين في إنجلترا وغضبهم من قسوة حكم التمايشى وأن « الرأي العام البريطانى بدأ يشير اتجاهاه إلى سياسة إعادة غزو السودان » كما أضاف تشرشل إلى أن الوزارة البريطانية التى ألفت عام ١٨٩٥ قد ضمت وزراء طاملا هاجوا سياسة جلاستون في مصر أى السياسة التى كانت لا تتحس نحو التدخل السافر في الشؤون المصرية .

وفي أول مارس عام ١٨٩٦ وقعت معركة عدوي بين الأحباش والاطاليين وكانت لهذه المعركة نتيجتان كما يقول مؤلف كتاب « حرب النهر »

« الأولى أن لكمة عنيفة أصابت مركز أوروبا في شمال افريقيا وأنه بات محتملا أن نباح الأحباش سيشرح الدرايش على مهاجمة الايطاليين في كسلا بل كان ممكنا أن يهاجموا المصريين في سواكن أو عند حدود وادى حلفا . والنتيجة الثانية أن قدر إيطاليا كعامل في السياسة الأوربية ضعف وكان قد تبين أن مزيجها يعود الفضل فيها إلى الأسلحة والمؤن الحربية التى أمدت بها المصادر الفرنسية والروسية الأحباش بها فزاد هذا في تعقيد الموقف وبدأ أن التوازن الأوروبى لن تتمكن استعادته إلا إذا أقدمت بريطانيا العظمى على عمل مكشوف من أعمال العطف على إيطاليا . . » (١)

وقد بدأت حملة استعادة السودان قبيل منتصف ليلة ١٢ مارس عام ١٨٩٦ بقيادة الكولونيل هربرت كشر فاستعيدت دفقلا عام ١٨٩٦ واستعيدت بزبر عام ١٨٩٧ واستعيدت الخرطوم عام ١٨٩٨ وقد وقع بطرس خالى باشا رئيس الوزارة المصرية عقب استعادة أقاليم مصر الجنوبية اتفاقا وقعه عن الجانب البريطانى لورد كرومر ذكر في ذلك مقدمته أنه « بشأن إدارة السودان في المستقبل » ولهذا الاتفاق ترجمة قام بها الأستاذ سقراط سيبرو بك (٢)

وفي ١٠ يوليو عام ١٨٩٦ وقع اتفاق آخر بمرين هذا النظام على إقليم سواكن .
فاذا وقفنا أمام هذا الاتفاق وألقينا عليه ضوءا من القواعد القانونية البديهة المسلم بها فحينما نوا أنه مدفوع مدفوع أروسة

(١) Winston Churchill : The River War P. 99

(٢) ذكر الأستاذ عبد الله حسين الحامى في كتابه « السودان من التاريخ القديم إلى رحلة البعثة المصرية » أنه لا توجد لهذا الاتفاق ترجمة عربية رسمية ولكن الترجمة العربية منشورة في « الاموس العام للإدارة والقضاء » لفيليب جلاد. المجلد الرابع ص ٣٦١

الدفع الأول : بطلان الاتفاقيتين لتوقيعها من غير ذى صفة

وهذا الدفع مبنى على الأسباب الآتية

أولاً — معاهدة لندن

علمنا أن السيادة على مصر قد نظمتها معاهدة لندن التي وقعت في ١٥ يوليو عام ١٨٤٠ وأن هذه المعاهدة عندما أرادت سلخ بعض الأقاليم التي كانت جيوش إبراهيم باشا قد ضمتها إلى مصر قد عيقت هذه الأقاليم بالذات ولكنها تركت لمحمد علي وسلالته الحق في حكم مصر حكا وراثيا ولم يحد موقعا المعاهدة من الدول العظمى وهي انجلترا وروسيا والنسب وروسيا وتركيا داعيا إلى النص على السودان لأنهم عدوا أقاليم مصر الجنوبية جزءا لا يتفصل عنها . وظلت مصر تبدو في الأسرة الدولية دولة تكاد تكون كاملة السيادة في حدود العلاقة التي تربطها بالباب العالي والتي لم تنفصل على توالي الخديويين الذين تعاقبوا على حكم مصر وفي حدود المادة الخامسة من ملحق معاهدة لندن التي تنص على أن « معاهدات السلطنة العثمانية وقوانينها تسمى في مصر » وقد فسرت كلمة القوانين في القرارات التي صدرت بتاريخ ١٣ فبراير عام ١٨٤١ وأول يونيو عام ١٨٤١ إلى محمد علي باشا و ٨ يونيو عام ١٨٦٧ إلى الخديوي إسماعيل فقد فسرت هذه القرارات كلمة القوانين الواردة في ملحق معاهدة لندن بأنها القوانين الأساسية .

ولم تزل هذه السيادة التركية عن مصر حتى تولية الخديوي عباس حلمي وهو الذي وقع بطرس غالي باشا اتفاق ١٩ يناير عام ١٨٩٩ بشأن إدارة السودان نيابة عنه فقد نص فرمان الصادر بوليته في ٧ أغسطس عام ١٨٧٩ على قصر حق مصر في عقد للمعاهدات على للمعاهدات التجارية والمعاهدات الخاصة بتنظيم علاقات الأجانب بالبوليس .

ثانياً — منشور ككتشر

قبل القيام بعملية إسعاد السودان وجه ككتشر في يونيو عام ١٨٩٦ منشورا إلى أهل السودان بدأه بقوله « بسم الله الرحمن الرحيم . الحمد لله رب العالمين والصلاة على سيد المرسلين أما بعد فخير خلف على الحكومة أن الذي حاكم على شق عصا طاعها إنما هو تصديقكم دعوى محمد أحمد المهدي » وختمه بقوله « ولما رأي ولي التمس خديويتنا العظيم عباس حلمي الثاني أن جرأتم هذا الطاغية تزداد يوما فيوما أخذته الشفقة على المسلمين للظالمين وضمم على إقناهم من الظلم فأرسل جيوشه للظفرة لكي تهدم أركان دولة التماشي وتقيم حكومة شرعية وهو يدعوكم إلى استيلاء جيوشه بالترحيب . . ويأتمنى في الرجاء الوطيد أن أراكم قريبا طامعين معضدين للحكومة الخديوية والسلام . »

ثالثا - الاتفاق الانجليزى الايطالى عام ١٨٩٤ .

عقدت انجلترا اتفاقا مع إيطاليا جاء فيه « يكون للحكومة الإيطالية في حالة اضطرابها للعمل قايما بحاجة موقعها العسكري أن تحتل كسلا والأقاليم الملاصقة لها حتى الأريتريا إلا أنه يكون معروفا لدى الحكومتين أن كل احتلال عسكري مؤقت للأراضى الميمنة بهذه المادة لا يلغى حقوق الحكومة المصرية على تلك الأراضى فهذه الحقوق تظل موقوفة فقط إلى أن تتمكن الحكومة المصرية من استعادة المنطقة المشار إليها » .

وهذا الاتفاق الانجليزى الأيطالى تم بعد الاحتلال البريطانى لمصر وقبل استعادة السودان وفيه اعتراف صريح من الحكومة البريطانية رغم احتلالها لمصر بأنها لا تملك التصرف فى أقاليم مصر الجنوبية .

رابعا - اعتراف الجنرال تشارلس جوردون الذى فرضته الحكومة الانجليزية على الحكومة المصرية وأرغمها على تعيينه قائداً للحملة التى أرسلت إلى الخرطوم لاختلاء السودان بالسيادة التركية يدلل أن طلب إرسال قوات تركية فرفضت تركيا إرسالها وطلب « استصدار فرمان من السلطان لتوقيع مركزه فرفض هذا الطلب رفضا باتا » (١)

خامسا - اعتراف المؤرخين الانجليز بالسيادة التركية على مصر وأقاليمها الجنوبية اعترافا صريحا وبأن السودان كان واقعا تحت تلك السيادة . وأنه لو أعيد إلى مصر وحدها لما زالت السيادة التركية عنه . (٢)

سادسا - اعتراف الفقه الدولى الانجليزى

يسلم علماء القانون الدولى العام الانجليزى بأن دعوى تركيا للسيادة على مصر وأقاليمها الجنوبية لم تنبسط قانونا حتى توقيع معاهدة لوزان فى ٢٤ يونيو عام ١٩٢٣ وهى المعاهدة التى عدلت شروط معاهدة سيفر التى كانت قد وقعت فى ١٠ ابريل عام ١٩٢٠ عقب الحرب العالمية الأولى بين حكومة آخر سلاطين آل عثمان وبين دول الحلفاء وهى المعاهدة التى تنازلت فيها تركيا عن كل حقوقها على افريقيا وإثنى أعرب على سبيل المثال رأى الأستاذ جانورن هاردى فى كتابه « تاريخ موجز للشئون الدولية » (٣) الذى أصدرته جامعة اكسفورد فقد سلم فعلا بأن دعوى تركيا لم تنفخ إلا بمعاهدة لوزان .

(١) Winston Churchill : The River War P 46.

(٢) P. 325

(٣) Gathorne Hardy : a Short History of International affairs. P. 130.

إذا رجعنا إلى هذه المعاهدة التي وقعت في ٢٤ يوليو عام ١٩٢٣ بعد استعصارات الكالين وانهار حكومة آخر سلاطين آل عثمان لوجدنا أنها تقتصر على إثبات تنازل تركيا عن حقوق السيادة على مصر — وبالتالي على أقاليمها الجنوبية — ولكن الشراح الذين تعرضوا لبحث هذه المعاهدة وصفوا الأثر الذي أحدثته بأنها هدمت كل الاحترام الذي كانت تتمتع به الدول الغربية في الشرق وبأنها « سجلت انهيار السياسة البريطانية في الشرق » (١)

هذا هو الجو الذي وقعت فيه معاهدة لوزان التي تنازلت بمقتضاها تركيا عن حقوق السيادة التي كانت لها على مصر وأقاليمها الجنوبية بمقتضى معاهدة لندن الموقعة في ١٥ يونيو عام ١٨٤٠ ورغم أن مصر أوفدت مندوبين لحضور جلسات مؤتمر لوزان والمطالبة بإعلان استقلال وادي النيل فرفض قبولهم إلا أن تركيا لم تقرر إطلاقاً نقل حقوق السيادة إلى دولة أخرى من الدول للموقعة على المعاهدة بل اقتصرت على التنازل عن حقوق السيادة دون أن تعين إلى من كان هذا التنازل :

الدفع الثاني صورة الاتفاق .

والمعروفة في اتفاق بطرس غالي — كرومر للموقعين في ١٩ يناير و ١٠ يوليو عام ١٨٩٩ صورة مطلقة Simulation absolue أي أنها تتناول وجود العقد ذاته فنية المتعاقدين كانت منصرفة إلى أن العقد الذي أضفيت عليه صورة اتفاق دولي على حكم ثنائي إنما كان الفرض منه اتقاد جزء من الأقاليم المصرية من ولايات الامتيازات الأجنبية التي كانت تعانها الأقاليم الشمالية بحكم التبعية للباب العالي وما ارتبط به من معاهدات خاصة بامتيازات رعايا الدول الأجنبية وهذا الدفع مبني على الأسباب الآتية : —

أولاً — ينص عنوان اتفاق ١٩ يناير في أصله الانجليزي على أنه

Agreement between Her Britannic Majesty's Government and the Government of his Highness the Khedive of Egypt, relative to the future administration of the Sudan.

فلماذا ذكر هذا العنوان شيئاً عن حقوق السيادة أو الاشتراك فيها ونصبت المادة الثامنة على أنه « لا تمتد سلطة المحاكم المختلطة على أية جهة من جهات السودان ولا يعترف بها فيه بوجه من الوجوه »

وقد وضحت العواقب الوخيمة لنظام الامتيازات الأجنبية للحكومتين المصرية والانجليزية معاً قبل البدء في استعادة السودان وبدأت استعادة تطبيق هذا النظام على الأقاليم الجنوبية بعد استعادتها من حادث هام وقع للحكومتين معاً وذلك أن وزارة المالية المصرية تقدمت إلى

صندوق الدين بطلب التصريح لها بصرف مبلغ خمسمائة ألف من الجنيئات من المال الاحتياطي على اعتبار أن فترات حملة استعادة السودان من النفقات غير الاعتيادية واجتمع أعضاء صندوق الدين البت في هذا الطلب وكافوا ستة أعضاء يمثلون إنجلترا وفرنسا وروسيا وألمانيا والنمسا وإيطاليا فوافق أربعة أعضاء ورفض مندوبو فرنسا وروسيا . فلما صرف الاعتماد بناء على قرار الأغلبية رفع مندوبو فرنسا وروسيا دعوى على زملائهم الأربعة الذين وافقوا على صرف الاعتماد وعلى الحكومة المصرية مطالبين برد المبلغ الذي صرف خطأ وقضى فعلا ابتدائيا واستئنافيا برد هذا المبلغ وهنا يقرر مستر ونسون تشرشل « أن المحاكم المخططة وهي مؤسسة دولية قد أصدرت حكمها على أساس سيانتي بحث فقد كان القضاة يلقون أوامره من الدول المختلفة التي يمثلونها » (١)

واضطرت الحكومة البريطانية إزاء هذا الحكم أن تقرض الحكومة المصرية مبلغ الخمسمائة ألف من الجنيئات وقد زادته فيما بعد إلى ثمانمائة ألف من الجنيئات ولما تبينت أن فترات الحملة بلغت مليونين وأربعمائة ألف من الجنيئات تنازلت عن الحق في مطالبة الحكومة المصرية بما كانت قد دفعه لها أي بما يوازي ثلث النفقات .

وقد اعترف المؤرخون الإنجليز اعترافا صريحا بعد توقيع الاتفاق مباشرة وبعده بعشرات الأعوام بأنه « لو أعيد السودان إلى مصر وحدها كما كان لـكـبل بالأغلال التي كبلت بها تلك الأمة السجينة — أي مصر — ولطيفت الامتيازات الأجنبية على الأقاليم الجنوبية كما كانت مطبقة على إندلنا ولأضيفت إلى مصاعب إدارة السودان المحاكم المخططة والسيادة التركية والأعباء الكثيرة الأخرى » (٢)

ثانياً — في ٢١ مارس عام ١٨٩٩ أعلنت الحكومتان الفرنسية والإنجليزية تصريحاً سلبت فيه فرنسا بالانسحاب من وادي النيل عقب حادثة قشودة وهو الحادث الذي بدأ بسبب وصول الكابتن مارشان Marchand الفرنسي إلى قشودة وهي قرية واقعة على النيل الأبيض في كردفان أي في ضميم الحدود المصرية ورفع العلم الفرنسي في ١٠ يوليو عام ١٨٩٨. فأمرع سير هيرت ككتشر سردار الجيش المصري إلى قشودة وطلب إلى مارشان إزالة العلم الفرنسي إن لم يمتنع رفع ككتشر العلم المصري إلى جانبه في ١٩ سبتمبر عام ١٨٩٨ أي بعد سقوط المحرطوم

Winston Churchill : The River War. P. 103 (١)

» » » » » P. 325 (٢)

والنص الإنجليزي لهذه العبارة هو If the Soudan became Egyptian again, it must wear the fetters of that imprisoned country. The Copitulations would apply to the upper Nile. regions, as to the Delta.

وانتهاء حملة استعادة السودان وقال له « إني حاضر لأبسط حكم الخديوى على مديريات بحر
الغزال وعلى هذه المنطقة »

وفي رواية أخرى أنه قال له ما ترجمته « أقيم الحجة على احتلالك فاشودة ورفضك الربية
الفرنسية في أملاك الحضرة العظيمة الخديوية » ثم رفع العلم المصرى دون البريطانى (١)

وقد أصدرت الحكومة البريطانية كتاباً أزرق في ٥ أكتوبر عام ١٨٩٨ — أى بعد الانتهاء
من حملة استعادة السودان ومن حادث فاشودة — عند ما كان لورد سالسبورى وكيلاً لخارجيتها
أدعت فيه خطاب بطرس غالى باشا رئيس الوزارة المصرية إليه وفيه يقرر « لم يبق عن أنظار
حكومة الخديوى مسألة استرداد مديريات السودان التى هى عبارة عن ينبوع حياة مصر وقد تضيق
العائدة من إعادة فتح الخرطوم إذا لم تسترد وادى النيل الذى ضحت في سبيله الشيء الكثير من
الأموال والأرواح » وكان لورد سالسبورى وكيلاً لوزارة الخارجية الإنجليزية فسوى الخلاف
بإعلان التصريح الفرنسى الإنجليزى في تاريخ لاحق لاتفاقية ١١ يناير عام ١٨٩٩ .

ثالثاً — ان الكتاب الأزرق الإنجليزى الذى صدر عام ١٨٨٣ أى بعد الاحتلال البريطانى
لمصر قد تضمن تعديداً للحدود مصر أعترف بأن السودان المصرى يحد جنوباً بخط يمر في بحرن
ألبرت وفيكتوريا ويصل إلى رأس جوردفون وهذا التعديل يكمل المعاهدة التى كانت عقدها
انجلترا مع مصر في ٧ سبتمبر عام ١٨٧٢ أى قبل الاحتلال البريطانى بنحو خمسة أعوام وقد وقعها
قنصل انجلترا العام في مصر عن الجانب الإنجليزى وشريف باشا عن الجانب المصرى وقرر فيها
أن جميع ساحل افريقيا الشرق لغاية رأس جوردفون تملكه مصر .

رابعاً — تصريحات رجال السياسة البريطانية

١ — صرح اللورد سالسبورى في ١٢ أكتوبر عام ١٨٩٨ لسفير فرنسا في لندن « ان وادى
النيل كان ولا يزال ملكاً لمصر وأن كل مانع أو انتقاص ألم يحق هذه الملكية من جراء
ثورة المهدي قد زال » (٢)

٢ — وخطب لورد روزبرى بمدينة ايسون في ٢٢ أكتوبر عام ١٨٩٨ فقرر
« نحن على وشك أن نرد لمصر ما هو من أرضها . وهذا أمر جلى واضح حتى أنه ليسق
على أن أصدق أنه في الامكان الشور على أى شيء يتافيه » (٣)

٣ — قرر لورد كرومر في تقريره عن عام ١٩٠١

(١) عبد الحميد شكرى « السودان المصرى » ص ١٢ وهى محاضرة مطبوعة وصاحبها ضابط
سابق في الجيش المصرى وقد حضر واقعة رفع العلم المصرى على فاشودة بنفسه .

(٢) The Times : 13 Oct. 1898

(٣) The Times : 24 Oct 1898

« ليس الفرض من عقد اتفاق ١٨٩٩ حرمان مصر من حقوقها في السودان بل تزويده بحكومة صالحة والتخلص من العقبات التي تلقها الامتيازات الأجنبية في سبيله »

الدفع الثالث فسح الاتفاقين لتعمد أحد طرفيهما — بريطانيا — عدم تنفيذها

وحق الدولة في عدم تعهدا متحررة من قيود معاهدة دوليه عقدتها مع دولة أخرى — إذا سلمنا جدلا بأنها معاهدة لايسرى عليها الدفاع السابقان — لتعمد الدولة الأخرى عدم تنفيذها حق مقرر في القانون الدولي العام وهذا الحق يستند إلى القواعد العامة التي تسرى على العقود التي تفرض التزامات متبادله على كل طرف فيها وهي العقود التي يسمونها Synallagmatique قلعهات الدوليه التي من هذا النوع تحمل بين طياتها شرطا ضمينا قاسحا (١)

Condition resolutoire Tacite كما هو الحال في العقود المدنييه مع فرق هام . ففي القانون المدني يغول عدم تنفيذ أحد الطرفين شروط العقد للطرف الآخر الحق في رفع دعوى التسخ مع المطالبة بالتضمينات أما في القانون الدولي العام — لعدم وجود سلطة قضائية عليا على الدول — فإن كل دولة لها الحرية في أن تقدر — متحملة المسئولية وأخطار هذا التقدير — ما إذا كانت تستطيع أن تعد نفسها متحررة من التزامات المعاهدة بسبب عدم تنفيذ الدولة الأخرى لشروطها كلها أو لبعض هذه الشروط (٢)

وإذا راجعنا مقدمة اتفاق ١٩ يناير عام ١٨٩٩ وجدناها في ترجمتها العربية تنص

« حيث أن بعض أقاليم السودان التي خرجت عن طاعة الحضرة الفخيمه الخديويه قد صار افتتاحها بالوسائل الحربيه والماليه التي بذلتها بالاتحاد حكومتنا جلالة ملكة الانجليز والجناب العالي الخديوى . وحيث قد أصبح من الضروري وضع نظام مخصوص لأجل إدارة الأقاليم المفتحة المذكورة وسن القوانين اللازمة لها بمراعاة ما هو عليه الجانب العظيم من تلك الأقاليم من التأخر وعدم الاستقرار على حال إلى الآن . »

وقد نص الاتفاق في المادة الثانية منه على رفع العلم البريطاني والعلم للصيرى معا في البر والبحر بجميع أنحاء السودان .

ونصت المادة الثالثة على تعيين حاكم عام السودان ترشحه الحكومة البريطانية ويصدر بيمينته أمر خديوى وتوكل اليه السلطة السكريه والمدنيه العليا . وقد أخت بريطانيا بنصوص هذا الاتفاق وتعمدت عدم تنفيذ الالتزامات المتبادله التي يفرضها للأسباب الآتية : —

أولا — أن بريطانيا ذبعت في مقدمته إلى أنه أصبح من الضروري وضع نظام لإدارة السودان بهدف إلى رفع مستواه ولكنها تعمدت عدم تنفيذ هذا الالتزام فتاومت أعداد الشعب

(١) Henry. Bonfils et Paul Eouchille : Droit International Public. P. 547

Buntschli : Théorie générale de l' Etat. art. 455. (٢)

السوداني اعدادا ديمقراطيا لادارة شئون نفسه بواسطة مجالس المديريات والمجالس البلدية والمجالس القروية التي لا تخلو منها مديرية من مديريات مصر ولا تخلو منها مركز من مراكزها . والدليل على ذلك أن مجلس الحاكم العام الذي انعقد في لندن عام ١٩٢٤ كان قد قرر إنشاء مجالس للسديريات ومجالس بلدية فعارض مدير إدارة المعارف السودانية الانجليزى مستر كروفوت ذلك الاصلاح الديموقراطي بعد البدء بتنفيذه عام ١٩٣٥ وقضى على الاصلاح في مهده ونص في للنشور الذى صدر بالالغاء برقم ١ - ٣ على ما تآنى ترجمته

« ظاهر أن أكثر رجال المديريات لا يؤيدون فكرة إنشاء مجالس رسميه بينا نجد موافقة عامه على الأخذ بمبدأ التشاور مع كبار الأهالى في إجتماعات مجردة عن الرسميات . كما نجد أيضا موافقة على زيادة قوؤ هؤلاء الرجال وسلطتهم القضائيه والاداريه لذلك قرر مجلس الحاكم العام في جلسة للتعقد بتاريخ ٩ مايو عام ١٩٢٦ عدم تنفيذ مشروع المجالس البلدية » (١)

وبذلك قضت بريطانيا على أول هدف من أهداف اتفاق ١٩ يناير عام ١٨٩٩ وهو رفع مستوى أهالى أقاليم مصر الجنوبيه بأن حرمتهم هذا الحرمان المستبد المخالف لأبسط القواعد الديموقراطية . البلديه من إدارة شئونهم المحليه بأقسام

ثانيا — أن بريطانيا ذهبت في مقدمة اتفاق ١٩ يناير عام ١٨٩٩ الى أن فتح السودان قد تم « بالوسائل الحريه والماليه التي بذلتها بالاتحاد حكومتا جلالة ملكة الانجليز والجناب العالى الخديوى » ويهم بداهة من هذه الفقره من المقدمة أن اشترك الطرفان المتعاقدين كان على قدم المساواة في نفقات استعادة السودان وفي عدد القوات أو — على الأقل — انه اذا كانت مصر قد دفعت أكثر من الطرف الآخر في تلك النفقات وساهمت بقوات أزيد عددا فان الطرف الآخر — وهو بريطانيا — يلزم ضمينا بدفع ما فاته دفعه من نفقات الاستعادة فبا بعد كما يلزم بالمساهمة في نفقات التعمير ومشاريع الاصلاح وتنفيذ برنامج « إدارة الأقاليم المقتصة المذكوره ومن القوانين اللازمة لها بمرامة ما هو عليه الجانب العظيم من تلك الأقاليم من التأخر وعدم الاستقرار على حال إلى الآن » (٢) كما

(١) « مآسى الانجليز في السودان » ص ١٦ و ١٧ وقد أشار الى كتاب سير هارولد ماكايكل « السودان الانجليزى للصوى » الذي اعترف في صفحه ٢٤٩ منه بهذا الحادث وسخر من فكرة إنشاء هذه المجالس النيابية المحليه في السودان !

(٢) النص الانجليزى لهذه الفقره For the making of laws for the said reconquered provinces, under which due allowances may be made for the backward and unsettled condition of large portions thereof and for the varying requirements of different localities

تنص على ذلك مقدمة الاتفاق . ولكن بريطانيا تعمدت عدم تنفيذ هذا الالتزام وهذا يبدو مما يأتي :-

١ - أن مصر كان لها في الأقاليم الجنوبية قبل عام ١٨٨٤ - أى قبل ثورة المهدي - ٤٠٤٩٠ جنديا موزعين على مديريات دققله وبربر والخرطوم وستار والقلايت والجيزة والقضارف وكسلا وأميدب وسنيت وبهرر وكردفان ودارفور وبحر الغزال وخط الاستواء وقد جندت مصر للحملة التي أرسلت بقيادة هيكس ١٢٩٠٠ مصريا فلما نكبت تلك الحملة جندت ٣٩٥٦ مصريا للحملة التي أرسلت بقيادة بيكر لاقاها حاميتي سنكات وطوكر هذا بخلاف المصريين الذين جندهم عبد القادر حلمي باشا الذي تولى منصب حاكم مام السودان بعد رؤف باشا وبخلاف ثلاثين ألف موظف مصري مدني كانوا يعملون في السودان وقد أمر جورردون بتجنيدهم قبل سقوط الخرطوم في أيدي المهديين وقد بلغ مجموع من فقدته مصر في أثناء الثورة وفي إستعادة السودان ثمانين ألف ضابط وجندي ومدني في مقابل ألف وأربعمائة إنجليزي. (١)

ب - إن المصريين - لعدم السودان جزء من وطنهم - كانوا يرسلون إليه خير ضباطهم ومهندسيهم وقضايتهم وكانوا يندمجون في الحياة الاجتماعية السودانية اندماجا تاما ويتزوجون مع أهل السودان بحكم اتحاد الدين والجنس واللغة ويساعدون بذلك على نقل مظاهر الحضارة الحديثة إلى الأقاليم الجنوبية وبذلك يصلحون « ما هو عليه الجانب العظيم من تلك الأقاليم من التأخر » حتى بلغ عدد المصريين الذين كانوا يقيمون في السودان قبيل سقوط الخرطوم مائتي ألف وهو أمر لم يستطع البريطانيون أن يفعلوه بعد استعادة السودان بل ظلوا يعاملون السودان معاملة المستعمرات فيكتفون بارسال موظفين بريطانيين يرضون إرادتهم على أبناء البلاد بالقوة ويعملون عليهم ويقاضون مرتباتهم من خزينة حكومة السودان التي كانت الحكومة المصرية توالى مدها بالقروض إلى جانب المرتبات الضخمة التي كانت تدفعها الحكومة المصرية من خزينتها إلى موظفيها في الأقاليم الجنوبية وقد قدر عدد المصريين الذين فقدتهم مصر بين عسكريين ومدنيين بسبب الثورة المهدية بنحو مائتي ألف وقد ذهب الكثيرون منهم ضحية المجاعة التي حدثت في عهد عبد الله التعايشي وبذلك يكون ما فقدته إنجلترا بالنسبة لما فقدته مصر واحداً ونصف في المائة من الجنود وثلاثة في المائة من القواد وصفرأ في المائة من الأهالي (٢)

- (١) « ضحايا مصر في السودان » ص ١٩ و ٢٠ و ٢١
(٢) المرجع السابق ص ٣٢ وقد قدر الضابط عبد الحميد شكرى في محاضراته المطبوعة عن « السودان المصري » ص ١٣ عدد الذين فقدتهم مصر بين عامي ١٨٨٢ و ١٨٨٥ بمائة وثلاثين ألفاً « ذابوا جميعاً تحت الإدارة الإنجليزية في عهد الاحتلال ضحية مصر في السودان »

ح — إن المصريين قد خسروا بسبب الثورة المهدية ثرواتهم التي كانوا يستغلونها في الأقاليم الجنوبية وقد قدرت بشرة ملايين من الجنهيات كما أن الثوار استولوا على جميع الأسلحة والمؤن والذخائر المصرية وقد قدرت بشرين مليوناً من الجنهيات .

د — ان الحكومة المصرية قد اتفقت على الأقاليم الجنوبية منذ عام ١٨٩٩ — أي منذ توقيع اتفاق ١٩ يناير إلى عام ١٩٢١ البالغ الآتية :

القروض التي أخذت من الميزانية المصرية ٩٧٥ و ٦١٨ و ٤ جنهيا .

القروض التي أخذت من الاحتياطي ٥٧٧ و ٩٦٧ و ١٢ جنهيا .

التفقات العسكرية أي تفقات الجيش المصري في السودان ٥٢١ و ٦١٩ و ١٧ جنهيا .

فيكون مجموع هذه التفقات ٧٣٣ و ٢٠٦ و ٣٥ جنهيا (١)

وهذه التفقات كلها — أو معظمها — قد دفعت من أموال المصريين عن طيب خاطر إلى أبناء الأقاليم الجنوبية لأنها تهدف إلى معالجة « ما هو عليه الجانب العظيم من تلك الأقاليم من التخلف » كما تقرر مقدمة اتفاق ١٩ يناير عام ١٨٩٩ ولكن الطرف الآخر في الاتفاق — وهي بريطانيا — لم تهم بتنفيذ التزامها في هذا الشأن إطلاقاً .

ثالثاً — أن مصر أنفقت ثلاثة ملايين ونصف مليون لد السكك الحديدية في السودان التي قرر أحد الضباط الذين عملوا في مدها أن تحت كل شهر منها جنة جندي مصرى وأنفقت مليوناً من الجنهيات لإنشاء ميناء بور سودان ومليوناً لد سكة حديدية من العظيرة إليها كما أن مصلحة الأشغال العسكرية التابعة لوزارة الحربية المصرية قد تولت إقامة جميع المباني العامة في الخرطوم كسراى الحاكم العام وكلية جوردون وجامع الخرطوم ومديرية الخرطوم ومستشفى الجيش والمطبعة الأميرية والسجن والمصلحة البيطرية وعشرات المباني الأخرى (٢) ولم يجد تنفيذ بريطانيا لالتزاماتها في اتفاق ١٩ يناير عام ١٨٩٩ أكثر من سكنى هذه المباني بواسطة الموظفين البريطانيين وأمرهم .

رابعاً — أن بريطانيا التي رأت وجوب عقد اتفاق لاحق لاتفاق ١٩ يناير وقضته مع الحكومة المصرية في ١٠ يوليو من نفس العام ليسرى نفس نظام الإدارة الذي قرره الاتفاق الأول

(١) محمد أبو الفتوح باشا « مذكره عن السودان المصري » قدمت أثناء المفاوضات التي قام بها الوفد الرسمي برئاسة عدلى يكن باشا عام ١٩٢١ وقد قدر الضابط عبد الحميد شكرى جملة ما حققته مصر في السودان لغاية إنخلائه بسبعين مليوناً من الجنهيات . وجملة ما أنفقته بعد الاستعادة بثمانية وثمانين مليوناً من الجنهيات

(٢) محمد لبيب الشاهد وأحمد رفعت « مذكرتان عن أعمال الجيش المصري في السودان »

على أقلهم سواكن باعتبار أن الأقاليم الجنوبية يجب أن يسرى عليها نظام إدارة واحد قد عادت فأخلت بهذا الالتزام وتعمدت فصل جنوب السودان عن شماله فهي تمنع «الشمالين» الذين يستوطنون الجنوب من حق العبادة علانية وتمتعهم من إنشاء المدارس وتقسو في معاملتهم قسوة شديدة وهذه سياسة مرسومة وردت في المكاتبات الرسمية باسم محاربة الاستعراب anti-arabication ولكي يتم فصل الجنوب عن الشمال أرسلوا الرسائل التحشيرية التي أقامت أوكارها في القرى النائية وفي الادغال الموحشة وأمدوها بالمال وجوها بتقوذهم ويقوم نظام الادارة في الجنوب على المفتشين الانجليز يحكم الواحد منهم في مقاطعة قد تبلغ مساحتها ضعف مساحة الجزر البريطانية كلها ويأتمر بأمره الزعماء ورؤساء العشائر والمفتش هناك هو الحاكم الاداري وهو الذي يتولى القضاء بسلطات غير محدوده فيستطيع بمفرده أن يحكم على أي شخص بالإعدام» (١)

وهذا اخلال صارخ بالالتزام الذي فرضه اتفاق ١٩ يناير عام ١٨٩٩ وعود بالأقاليم الجنوبية إلى حالة من حالات الاستعباد لا يقرها المضمير الدولي فإن مصر قبل ذلك الاتفاق كانت ترحب بتولى أبناء الأقاليم الجنوبية أعلى المناصب فقد تولى قبله اربعة سودانيين على التوالي منصب مدير بحر الغزال وتولى أثنان منصب مدير سنار كما تولى ١٥ سودانيون مناصب مديري لدرجات كردفان وبربروقاشوده وداره وكبيكين وتولى ثلاثة سودانيين على التوالي منصب مدير الخرطوم وتولى سودانيان منصب مدير دارفور وتولى المئات مناصب وكلاء المديرات والقضاء وجاء وقت كان فيه عشرة سودانيين من القواد العظام برتبة لواء ويعملون رتبة الباشوية (٢)

خامسا — ان نص اتفاق ١٩ يناير عام ١٨٩٩ صريح في أن مصر وبريطانيا تشتركان في إدارة الأقاليم الجنوبية ولكن بريطانيا أخلت بالتزامها الذي فرضه هذا الاتفاق عليها وهو تمكين الطرف الآخر من الاشتراك في الادارة وانفردت بهذه الادارة انفرادا سجلته كتب القانون الدولي العام على أنه حقيقة دولية مقرره وأن الشيوع قد نظم بحيث أصبحت حقوق مصر نظريه بمحتة (٣)

الدفع الرابع انتهاء الاتفاقيين لتغير ظروف المتعاقدين

وهذا السبب من أسباب انتهاء الاتفاقات الدولية تفره قواعد القانون الدولي بالنسبة للاتفاقات التي لا يحدد زمن لانتهائها . وقد تساءل شراح هذا القانون عما « إذا كان يمكن لماهدة

(١) « مآسى الانجليز في السودان » ص ٢٥ و ٢٦

(٢) « ضحايا مصر في السودان ص ٤٠ و ٤١ »

(٣) Henry Bonfils et Paul Fauchille : Droit International Public. P. 208

تتعد دون تحديد زمن لانتهائها أن تظل سارية الى الأبد in perpetuum وأجابوا بأن أبدية المعاهدات سخيفة ولا يمكن تحقيقها كأبدية الدساتير وأن القصد العام والعرف الدولي يفرضان في المعاهدات التي تتعد بدون تحديد زمن لانتهائها وجود شرط ضمني قسح rebussic stantibus فإذا انتهت الأسباب التي دعت الى عقد المعاهدة فلا مناص من فسخ المعاهدة بالتالي إذ أن مضى الزمن قد يجعل تلك المعاهدة عديمة الجدوى أو يظهر النقص في شروطها بعد أن تتطور علاقات الدول التي عقدتها . وبعد أن تطرأ تغيرات على مراكز تلك الدول ومصالحها الاقتصادية أو السياسية (١)

ويقرر هؤلاء الشراح أنه رغم أن العرف الدولي قد جرى على وجوب أن تنضم الدولة رغبة الفسخ مع الطرف الآخر في المعاهدة قبل إعلان الفسخ إلا أن السوابق الدولية تشهد بالأمنه على حالات اعلان النسخ من جانب واحد . فقد أعلنت روسيا تحررها من القيود التي تفرضها معاهدة باريس الموقعه في ٣٠ مارس عام ١٨٥٦ ومن القيود التي يفرضها الاتفاق الروسي التركي الموقع في نفس اليوم بشأن للضبايق التركية مع أنها أبدت أسبابا واهية لفسخ هذين الاتفاقين الدوليين . كما أن النمسا والمجر قد استندت على الشرط الفاسخ الضمني المعروف في القانون الروماني باسم rebussic stantibus في عام ١٩٠٨ لتبريضم مقاطعتي البوسنة والمهرسك اللتين كانت تحتلها طبقا للمعاهدة برلين الموقعه في ١٣ يوليو عام ١٨٧٨ واتفاقية القسطنطينية الموقعه في ٢١ ابريل عام ١٨٧٩ وهذا الدفع — بالنسبة لاتفاق ١٩ يناير عام ١٨٩٩ — مبنى على الاسباب الآتية : —

أولا — أن هذا الاتفاق — إذ سلمنا جدلا بصحته واستجدنا جدلا الدفع الثلاثه السابقه — قد عقد في وقت كانت مصر فيه دولة غير كاملة السيادة بسبب تبعيتها لتركيا ولكنها استردت سيادتها كامله .

١ — بتنازل تركيا عن سيادتها في معاهدة لوزان التي وقعت في ٢٤ يوليو عام ١٩٢٣

ب — باعتراف بريطانيا بهذه السيادة في تصريح ٢٨ فبراير عام ١٩٢٢ .

ج — باعتراف بريطانيا بهذه السيادة في معاهدة التحالف والصدقه التي عقدتها معها في ١٧ أغسطس عام ١٩٣٦ .

د — بانضمامها الى تصريح الأمم المتحده الذي صدر في أول يناير عام ١٩٢٤ والذي لم تتضمن اليه إلا الدول كاملة السيادة في الأمرة الدولية .

هـ — بإشراكها في مؤتمر التنفيذ والزراع الذي وقعت وثيقته الختاميه في ١٨ مايو عام ١٩٤٣ .

و — بإشراكها في هيئة المساعدة والتعمير التي وقع الاتفاق بشأنها بواشنطن في ٩ نوفمبر عام ١٩٤٣ .

ز — باشتراكها في إتفاقية برتون وودس التي وقعت في مصر في ٢٧ ديسمبر عام ١٩٤٥ وأختيار مندوبيها في الميثقتين الأساسيتين اللتين أنشأتهما وهما «صندوق النقد الدولي» و «البنك الدولي للإنشاء والتعمير»

ح — باشتراكها في مؤتمر شيكاغو في ديسمبر عام ١٩٤٤ الذي وضع برامج الاشراف على وسائل النقل المدني بطريق الجو .

ط — باشتراكها في أعمال لجنة المشرعين في واشنطن في ابريل عام ١٩٤٥ التي وضعت نظام محكمة العدل الدولي وبأختيار أحد قضاها فاضيا بهذه المحكمة .

واشتراك مصر في هذا النشاط الدولي المتشعب ثمة لاشتراكها في هيئة الأمم المتحدة على قدم المساواة مع جميع أعضاء الأمرة الدولية كالمى السيادة وهو اشتراك توج بانتخاب ممثل مصر رئيسا لمجلس الأمن الدولي .

ثانيا — أن مصر كانت عند توقيع اتفاق عام ١٨٩٩ دولة «سجينة» بسبب الامتيازات الأجنبية «ترسف في الأغلال» ولكنها تحررت من تلك الأغلال في مؤتمر مونتريه الذي انتهى في ٨ مايو عام ١٩٣٧ بالقاء تلك الامتيازات .

ثالثا — لأن مصر قد ارتفع مستواها العلمي ارتفاعا هائلا عما كان عليه عند توقيع اتفاق عام ١٨٩٩ حتى أن عدد الطلبة قد تضاعف في عشر سنوات فبعد أن كان عددهم في احصاء ١٩٣٠ — ١٩٣١ يبلغ ٦٨٢ و ٨٩١ طالبا وطالبة أصبح في احصاء ١٩٣٩ — ١٩٤٠ يبلغ ٥٩٠ و ٥٦٣ و واستقر التعليم الجامعي في مصر وهو تعليم لم يكن له وجود عند توقيع الاتفاقيين واعترفت جميع جامعات العالم بألقاب مصر الجامعية وغدت مصر جميع دول الجامعة العربية بالخبراء في جميع الفنون والعلوم .

رابعا — لأن مصر قد زادت مواردها المالية زيادة هائلة عما كانت عليه عند توقيع اتفاق عام ١٨٩٩ واستقرت همة الأسرة الدولية بمركزها المالي فألقى صندوق الدين .

خامسا — لأن الجيش المصرى قد تضاعف عدده ثلاث مرات عما كان عليه عند توقيع اتفاق عام ١٨٩٩ إذ أن الجيش المصرى الذى تولى استعادة السودان كان يبلغ عدده اثنين وعشرين ألفا كما أن مركز مصر المالي وتضاعف عدد سكانها عما كان عليه عند توقيع الاتفاقيين كفيلا بن تكوين جيش يمكن أن يبلغ عدده عشرة أضعاف ما كان عليه الجيش المصرى عند توقيع الاتفاقيين ويصبح قادرا على دفع أى اعتداء يقع على مصر أو على أقاليمها الجنوبية . كما أن ميثاق جامعة الدول العربية فيه أكبر ضمان لدفع هذا الاعتداء المحتمل على مصر أو أقاليمها الجنوبية كعضو في هذه الجامعة بل كزعيمة لهذه الدول العربية جمعا .

سادسا — أن نظام الشيوع في الادارة الدولية أو الملكية المشتركة Co - dominium قد اندثر

قد كان هذا النظام قائما طبقا لمعاهدة فينا الموقعة في ٣٠ أكتوبر عام ١٨٦٤. لمصلحة النمسا وبروسيا اللتين كانتا تباشران ادارة شامته على اقليم لوبنبرج Lawenbourg وعلى اقليم شلفزج هولشتين Schleswig - Holstein وقد دامت هذه الادارة المشتركة بالنسبة للدولة الأولى الى عام ١٨٦٥ وبالنسبة للثانية الى عام ١٨٦٦ كما ان بلجيكا التي حلت محل الاراضي المنخفضة وبروسيا كانتا — طبقا لمعادتي ١٨١٥ و ٢٦ يونيو عام ١٨١٦ تباشران ادارة مشتركة على اقليم مورينيه Moresnet وقد نصت معاهدة بايون Bayonne الموقعة في ٢ ديسمبر عام ١٨٥٦ على أن جزر فزان Pairsans وكوتيفرانس Conference في بيداسويه Bidassoa تتبع تبعية شامته فرنسا واسبانيا ولكن اتفاقا دوليا وقع في ٢٧ مارس عام ١٩٠١ نظم السلطات البوليسيه والقضائية في جزيرة كوتيفرانس وقد نصت المعاهدة التي وقعت في ١٤ يونيو عام ١٨٨٨ على وضع جزر سامواه Samoa تحت الحماية المشتركة لكل من انجلترا والولايات المتحدة ولكن هذا النظام زال في عام ١٨٩٩ ونص الاتفاق الذي وقع في ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٠٦ بين فرنسا وبريطانيا العظمى على عد أرخيل جوز هبريد Hebrides الجديدة أرضا خاضعة لتنفيذ مشترك .

ولكن آثار جميع هذه الاتفاقات الدولية قد زالت ولم يبق في كتب فقه القانون الدولي العام إلا ذكريات تاريخية عنها :



هذا هو تطبيق الفقه الدولي على الوقائع الخاصة بوحدة مصر والسودان ولعل خير ما اختتم به هذه الدراسة أن أشير الى أحدث ما صدر من كتب المستشرقين عن هذه الوحدة فانهم — بعد الحرب العالمية الأخيرة — يقررون « ان استقلال مصر — وهو استقلال يحمي ميثاق الأمم المتحدة — لا يحقق إلا بشرط أن تمت وحدتها مع الأقاليم الجنوبية الى منابع النيل فان ترك هذه المناطق بين يدي سلطة أجنبية إنما هو وسيلة من وسائل الضغط القوي على سياسة مصر الخارجية » (١)

كما يقررون « ان مصر بدون السودان دولة عاجزة ذات مساحة متبوترة أما مصر مع السودان فدولة عظيمة تسيطر على الطريق الطبيعي عبر افريقيا ولأهلها الذين امتازوا بكثرة النسل مستقبل واسع » (٢)

Alphonse Gouilly : L'Islam devant le monde moderne. P. 89 (١)

René Pinon : Fièvres d'Orient. (٢)

المراجع

- Winston Churchill : The River War. (5th. edition)
 Chaillé Long : L'Egypte et ses Provinces Perdues.
 Samuel Baker : Ismailia.
 Emile Ludwig : Genius and character.
 Pascal Mancini : La vie des peuples dans l'humanité
 Laurant : Etudes sur L'histoire de l'humanité.
 Charles Gordon : Journals at Khartoum.
 Gathorne Hardy. : A Short History of International Affairs. (1938)
 Henry Bonfils et Paul Fauchille : Droit International Public (1912)
 Bluntschli : Théorie Générale de l'Etat.
 Alphonse Gouilly : L'Islam devant le monde moderns. (1945)
 René Pinon : Fièvres d'Orient.

المراجع العربية

- حسن كمال
« مصر والسودان » مجلة « للمقطف » عدد ابريل ١٩٣٦
- ديوان
« السودان المصري في عهد محمد علي »
- عززون
« ضحايا مصر في السودان » - طبع على نفقة الأمير عمر جلوسون . الطبعة الثالثة
- يحيى كرايتيس
« امباغيل المقرئ عليه » ترجمة فؤاد صروف .
- عمرو طوسون
« تاريخ مديرية خط الاستواء »
- عبد الله حسين
« السودان من التاريخ القديم الى رحلة البعثة المصرية »
- عبد الحميد شكرى
« السودان المصرى »
- محمد لبيب الشاهد
« محمد كرتان عن أعمال الجيش المصرى فى السودان »
- واحد رفعت
- مكتبة جامعة القاهرة
General Organization (G.O.)
Library (L.)
وقد السودان في الانجيز ١٩٤٦
Bibliothèque Universitaire

Bibliotheca Alexandrina



0542589